التورق المصرفي
عن طريق بيع المعادن

إعـ ـداد
د/ خالد بن علي المشيقح
الأستاذ المشارك بقسم الفقه - كلية الشريعة وأصول الدين بالقصيم

ملخص البحث

المقدمة :

إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا ، من يهده الله فلا مضل لـه ، ومن يضلل فلا هادي لـه، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك لـه ، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله، أما بعد:

فقد نشأت المصارف الإسلامية لترفع عن الأمة مصيبة الربا وتزيل عنها آثاره وتبعاته ، وقد اجتهدت هيئات شرعية مشكورة تابعة لهذه المصارف في إيجاد بدائل تلبي احتياجات النشاط الاقتصادي وفق القواعد والضوابط الشرعية. ومع مرور الوقت ، تطورت هذه المصارف وتطور معها التمويل الذي تقدمه لعملائها.

ففي عام ١٤٢١هـ بدأت بعض المصارف [١] بما يسمى بعملية "التيسير" ثم تبعتها مصارف أخرى بما يسمى بـ "التورق المبارك"[٢]، أو "تورق الخير"[٣]، أو "مال" [٤] ، أو "التورق"[٥] ، وهي عبارة عن التورق عن طريق بيع المعدن غالباً. وسلكت مصارف أخرى عملية التورق لكن عن طريق بيع الأسهم [٦]. وكانت أغلب معاملات تلك المصارف قبل ذلك بالتورق عن طريق بيع السيارات.

وإنما لجأت تلك المصارف إلى التعامل بالمعادن لأسباب من أهمها : سرعة عملية البيع والشراء لتلك السلع ، وخلوها من الشروط النظامية التي قد توجد في سلع أخرى والتخفف من الإجراءات والتكاليف التي قد توجد في غير تلك السلع ، وغير ذلك ، واختارت تلك المصارف سلعة المعدن ؛ لتعاملها لكونها من السلع التي يكثر عليها العرض والطلب عالمياً [٢] ، ولكثرة تساؤلات الناس عن شرعية تلك المعاملات كتبت في التورق المصرفي عن طريق بيع المعدن [٧]، وقد جعلته مقتصراً على شرطه وحكمه.

فاشتمل البحث على ما يلي :

منهج البحث :

سلكت في كتابة هذا البحث المنهج العلمي في كتابة البحوث ، كما يلي:

أولاً : اقتصرت في بحثي هذا على المذاهب الأربعة ، كما أذكر رأي غيرهم أحياناً.

ثانياً : أقوم بعرض المسألة الخلافية بذكر القول أولاً ، فالقائل به، ثم أتبعه

بالاستدلال ، وما ورد عليه من مناقشة ، وما أجيب به عنها، وهذا في جملة البحث، وقد يختلف المنهج تبعاً لاختلاف المسألة .

ثالثاً : اعتمدت في نسبة كل قول لكل مذهب على أمهات كتب المذهب.

رابعاً : رجحت ما ظهر لي رجحانه ، بناء على قوة الأدلة ، وبما يتمشى مع قواعد الشريعة، ومقاصدها العامة.

خامساً : عزوت الآيات القرآنية إلى مواضعها في كتاب الله ، بذكر السورة ورقم الآية .

سادساً : خرجت جميع الأحاديث الواردة في البحث، وما كان منها في صحيح البخاري، أو مسلم: اكتفيت به، وما لم يخرجه أحدهما ، أو كلاهما خرجته من الصحاح، والسنن، والمسانيد المتبقية، مع بيان درجة الحديث.

سابعاً : خرجت الآثار الواردة في البحث من مصادرها ، مع بيان درجة الأثر غالباً.

ثامناً : وضحت معنى ما يرد في هذا البحث من كلمات وألفاظ غريبة(٨).

تاسعاً : عملت فهرساً لهذا البحث اشتمل ما يلي :

١ – فهرساً لمصادر البحث ومراجعه .

٢ – فهرساً لموضوعات البحث .

التمهيـد : في تعريف مفردات العنوان ، ووصف عملية بيع المعدن في التورق المصرفي، وحكم التورق عموماً

المطلب الأول
تعريف مفردات العنوان

أولاً : تعريف التورق

التورق لغة :

في **الصحاح** : " وفي الورق ثلاث لغات ... وَرِقٌ ، ووِرْقٌ ، ووَرْقٌ مثل وكَبِدٍ ، وكِبْدٍ ، وكَبْدٍ ... "[٩] .

ويطلق على معان منها : المال من دراهم وإبل وغير ذلك ، والنقرة مضروبة أو غير مضروبة ، والنقرة المضروبة ، وورق الشجر ، وما استدار من الدم على الأرض وغير ذلك [١٠].

وسمي هذا البيع تورقاً ؛ لأن المقصود منه الحصول على الورق[١١].

وفي الاصطلاح :

أن يشتري شخص سلعة إلى أجل ، ثم يبيعها على غير بائعها نقداً، ليتوسع بثمنها [١٢].

ثانياً : تعريف المصرف :

جمع مصرف : مصارف.

والصرف في اللغة يطلق على معان منها :

رد الشيء عن وجهه ، والحيلة ، وفضل الدرهم على الدرهم ، وبيع الذهب بالفضة [١٣].

والصراف : من يبدل نقداً بنقدٍ ، والصرافة : مهنة الصراف.

والمصرف : مكان الصرف ، وبه سمي البنك مصرفاً [١٤].

ثالثاً : تعريف البيع :

البيع لغة :

مصدر بعت ، يقال : باع يبيع بمعنى ملك ، وبمعنى اشترى. وقيل: عبارة عن الإيجاب والقبول إذا تناول عينين أو عيناً وثمناً [١٥].

وقيل : مبادلة مال بمال [١٦].

وفي الاصطلاح :

عرفه الحنفية بتعاريف منها : مبادلة المال بالمال بالتراضي بطريق الاكتساب[١٧].

ومن تعاريف المالكية: عقد معاوضة على غير منافع ولا متعة لذة[١٨].

ومن تعاريف الشافعية : مبادلة المال بمال أو نحوه تمليكاً[١٩].

ومن تعاريف الحنابلة : مبادلة المال بالمال تملكاً وتمليكاً [٢٠].

وبعض الفقهاء يزيد بعض القيود ، فمن ذلك تعريف الحجاوي بأنه: مبادلة مال ولو في الذمة أو منفعة مباحة بمثل أحدهما على التأبيد غير ربا وقرض[٢١].

قوله : "مبادلة مال " المال عين مباحة بلا حاجة.

قوله : "ولو في الذمة" كثوب صفته كذا.

قوله : " بمثل أحدهما " أي بمال أو منفعة مباحة .

قوله : " على التأبيد " يخرج الإجارة والإعارة .

قوله : "غير ربا وقرض" فلا يسميان بيعاً وإن وجدت فيهما المبادلة؛ إذ الربا محرم ، والمقصود الأعظم في القرض الإرفاق[٢٢].

رابعاً : تعريف المعدن :

لغة : الإقامة والثبوت . ويطلق على منبت الجواهر.

في لسان العرب : " عدن فلان بالمكان يَعْدِن ، ويَعْدُن عدناً وعدواناً أقام وعدنت البلد توطنته ... ومنه المعْدِن بكسر الدال وهو المكان الذي يثبت فيه الناس ؛ لأن أهله يقيمون فيه ولا يتحولون عنه شتاء ولا صيفاً، ومعدن كل شيء من ذلك ومعدن الذهب والفضة سمي معدناً لإثبات الله فيه جوهرهما وإثباته إياه في الأرض حتى عدن أي ثبت فيها".

وفي القاموس المحيط : المعدن كمجلس منبت الجواهر[٢٣].

والمراد هنا : معدن الحديد ، والرصاص، والنحاس ونحو ذلك.

والمراد بالتورق المصرفي : هو قيام المصرف بترتيب عملية التورق للمشتري بحيث يبيع سلعة على المتورق بثمن آجل، ثم ينوب عن المشتري ببيع السلعة نقداً لطرف آخر، ويسلم الثمن النقدي للمتورق.

المطلب الثاني

وصف عملية بيع المعدن في التورق المصرفي

يقوم المصرف بشراء سلعاً غالباً تكون من المعادن ، وهي : الزنك ، والبرونز، والنيكل، والصفيح ، والنحاس، بالقدر الذي يحتاجه العملاء كل أسبوع.

وإنما كان الاختيار لتلك المعادن ؛ لأنا من المعادن الأساسية التي يجري فيها التبادل يومياً عالمياً.

يتقدم العميل إلى المصرف بطلب شراء بالتقسيط معدن كذا صفته كذا بالتقسيط، لكونه غائباً في دولة أخرى كالبحرين مثلاً، وهذه السلع تعرض في سوق البوصة العالمية والتي قد تم شراؤها من قبل المصرف وفق آلية السوق المالية للسلع، وفي هذا الطلب يتم الحصول على معلومات عن طالب المال من حيث إمكانياته المالية.. ويرفق بالطلب المستندات الثبوتية التي تساعد المصرف على تحديد قدرة الطالب على السداد.

والبيع يكون عن طريق بيع وحدات من المعدن زنتها كذا ، وسعر كل وحدة كذا .

بعد شراء العميل هذه الوحدات من المعدن يقوم العميل بتوكيل المصرف في قبض المعدن وبيعه لـه في السوق الدولي وإيداع المبلغ في حسابه لدى المصرف مع تحمل المشتري لتقلبات الأسعار، وله الحق في تسلم سلعته في مكان تسليمها.

يتفق المصرف مع جهات أخرى لشراء تلك السلع [٢٤].

بدراسة هذه العقود التي يتم بموجبها توفير النقد للأفراد والمؤسسات؛ وجد في بعضها أن البيع يتم على تملك السلعة المباعة على العميل بموجب ما يسمى بشهادة التخزين، والتي يشار فيها إلى أن السلعة موجودة في البلد الذي يوجد فيه عادة سوق البورصة الذي يتعامل معها البنك، ويذكر في العقد إجمالي السلع ولا يشار إلى مقدار الربح بل يدخل ضمن مبلغ البيع مع الإشارة إلى أن البيع تم وفق بيع المرابحة. أما بعض العقود فيشار في طلب الحصول على المال حسب صيغة التورق أنه عند الموافقة على طلبه فيتم تحديد مقدار الربح وتكلفة السلعة مع التزامه بتحديد دفعة أولى لضمان جدية الشراء، والتزامه أيضاً بدفع رسوم إدارية لعملاء البنك ؛ أي للمودعين. كما أن من ضمن الشروط في بعضها في حالة التأخر في سداد الأقساط؛ التزام المشتري بتعويض البنك عن الأضرار الناتجة عن التأخير، وفي بعضها يتم فرض غرامات عليه يتم احتسابها على أساس نسبة من المبالغ المستحقة مع مدة المطل، ويقوم البنك بصرفها في أوجه البر والخير.

المطلب الثالث

حكم بيع التورق غير المصرفي

تحرير محل النزاع :

إذا اشترى شخص السلعة لقصد التجارة ، أو لقصد الانتفاع بها بالأكل والشرب واللبس ونحو ذلك فجائز بالاتفاق[٢٥].

وإن اشترى السلعة لقصد الدراهم لحاجته إليها فموضع خلاف بين العلماء:

القول الأول : جواز هذا البيع .

وهو قول جمهور أهل العلم من الحنفية [٢٦]، والمالكية[٢٧]، والشـافعية[٢٨]، والحنابلة [٢٩]، وبه قال الشيخ محمد بن إبراهيم[٣٠] ، والشـيخ عبدالعزيز بن باز رحم الله الجميع [٣١].

لكن عند الحنفية والمالكية : إن علم البائع الأول والمشتري الثاني بحاجة البائع الثاني إلى النقد كره ذلك.

الأدلة : استدل من قال بالجواز بما يلي:

١ - أن هذه المعاملة تدخل في عموم قوله تعالى : ﴿وأحل الله البيع﴾ [٣٢] وقـوله تعـالى : ﴿ يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه ﴾ [٣٣].

فالتورق نوع من البيع والمداينة الداخل في عموم الآيتين .

٢ – أن الأصل في المعاملات الحل إلا ما قام الدليل على منعه ، ولا يعلم حجة شرعية تمنع هذه المعاملة [٣٤].

٣ – أن التجار يقصدون من معاملاتهم التجارية الحصول على نقود أكثر بنقود أقل، ويكون المبيع هو الواسطة بينهما ، ولم يقل أحد إن التاجر إذا كان يقصد بتجارته الحصول على نقد أكثر إن هذه التجارة تكون مكروهة فكذلك التورق، فإن المقصود منه النقد، والمبيع هو الواسطة بينهما[٣٥].

ونوقش : بوجود الفرق بين التاجر والمتورق، فالتاجر يبيع ليربح، أما المتورق فيبيع ليحصل على النقد ربح أم خسر[٣٦].

وأجيب: بأن الربح حصول على النقد أيضاً.

وأيضاً : المتورق لم يخسر ، إذ الأجل لـه قسط من الثمن.

٤ – أن الحاجة تدعو إلى مثل هذه المعاملة ، فليس كل من احتاج إلى مال وجده من يقرضه[٣٧].

القول الثاني : الجواز بشروط وهي : أن يكون محتاجاً للدراهم ، وأن لا يتمكن من الحصول على المال بطرق مباحة كالقرض ، وأن لا يشتمل العقد على ما يشبه صورة الربا

كأن يقول بعتك إياها العشرة أحد عشر، وأن لا يبيعها المستدين إلا بعد قبضها.

وبه قال الشيخ محمد العثيمين [٣٨].

وحجته :

أما الشروط الثلاثة الأولى فدليلها : قيام الحاجة لهذه المعاملة، والبعد عما يشبه صورة الربا[٣٩].

وأما الشرط الرابع: فحديث ابن عباس رضي الله عنهما أن النبيّ ﷺ قال: "من ابتاع طعاماً فلا يبعه حتى يقبضه" قال ابن عباس رضي الله عنهما: " وأحسب كل شيء بمنزلة الطعام" [٤٠].

القول الثالث : تحريم بيع التورق .

وهو رواية عن الإمام أحمد [٤١] وبه قال عمر بن عبدالعزيز [٤٢]، واختاره شيخ الإسلام [٤٣]، وابن القيم[٤٤].

وحجته :

١ – ما روي عن علي رضي الله عنه قال: "سيأتي على الناس زمان يعض المؤمن على ما في يده ولم يؤمر بذلك قال تعالى : ﴿ ولا تنسوا الفضل بينكم ﴾ [٤٥] ، ويبايع المضطرون، وقد نهى رسول الله ﷺ عن بيع المضطر"[٤٦].

ونوقش : بأنه حديث ضعيف .

٢ – أن الله حرم أخذ دراهم بدراهم أكثر منها إلى أجل لما في ذلك من ضرر المحتاج ، وأكل ماله بالباطل ، وهذا المعنى موجود في هذه الصورة[٤٧].

ونوقش هذا الاستدلال من وجهين :

الأول : أن المنع من أخذ دراهم بدراهم أكثر منها إلى أجل إنما هو لتحقق الربا كالعينة حيث كانت الحيلة إليه ظاهرة أما إذا لم ترجع السلعة إلى البائع كالتورق فالحيلة منتفية.

الثاني : أن الذي يبيع ماله لدين ركبه، أو مؤونة ترهقه فيبيع ما في يده بالوكس للضرورة لا يقال إن بيعه حرام؛ لأن الرضا متحقق منه حينئذٍ(٤٨).

٣ – قياس التورق على العينة بجامع أن المقصود من الموضعين الثمن، والسلعة هي الواسطة بينهما(٤٩).

ونوقش : بالفرق ؛ لأن بيع العينة وسيلة إلى الربا ؛ لأن مآله إلى بيع دراهم بدراهم أكثر منها ، والسلعة واسطة بينهما ، بخلاف التورق فالمشتري الثاني غير البائع ، فليس وسيلة إلى الربا.

٤ – أن المتورق لا يريد أن ينتفع بالسلعة، لا بالاستهلاك ولا بالاستثمار، وإنما هي ذريعة لتحصيل النقد. فإذا انتفت منفعة السلعة، بقيت الزيادة للأجل التي تحملها المتورق دون مقابل. ومن ثم انتفى الفرق بين البيع وبين الربا الذي أثبته القرآن، بل إن التورق يتضمن تكاليف البيع والشراء والقبض والحيازة، وهذه لا توجد في الربا. وهذا ما أدركه شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله حين قال: "المعنى الذي لأجله حرم الربا موجود فيها بعينه مع زيادة الكلفة بشراء السلعة والخسارة فيها فالشريعة لا تحرم الضرر الأدنى وتبيح ما هو أعلى منه" (٥٠).

ونوقش هذا الاستدلال : بأن محصله قياس بيع التورق على بيع الربا، وهذا قياس مع الفارق، والفرق بين بيع الربا وبيع التورق وجود السلعة في بيع التورق وبيعها على غير بائعها، فانتفى كونه محض دراهم بدراهم، وأيضاً المتورق قد يعدل عن بيع السلعة لسداد حاجته، وأما الكلفة والخسارة فمقابل الأجل.

٥ – أن مقصد الشرع من ربط التمويل بالتبادل هو أن يكون التمويل تابعاً للمبادلات الاقتصادية، أما التورق وسائر صور العينة فهي على النقيض من ذلك، تجعل المبادلات تابعة للتمويل، وهذا مع مناقضته لحكمة التشريع، فهو مناقض للمنطق

الاقتصادي؛ لأن تكلفة التمويل لا يمكن الوفاء بها إلا من خلال النشاط الاقتصادي الفعلي، والمفترض أن هذا النشاط يتم من خلال المبادلات والمعاملات المشروعة، فإذا انعكس الوضع وصار النشاط الاقتصادي خادماً للتمويل، انعكس الهدف من النشاط الاقتصادي أصلاً ، فبدلاً من أن يكون سبباً لتحقيق الرخاء، صار مسخّراً لسداد تكاليف التمويل وخدمة الديون، فيصبح التمويل نزيفاً في جسم الاقتصاد لمصلحة أصحاب المال، تماماً كما هو الحال في النظام الربوي(٥١).

٦ – أن التورق لا يختلف من حيث النتيجة عن الربا في حق المتورق، أي أن الربا والتورق متكافئان اقتصادياً.

فإن قيل : إنه ينشأ عن التورق مصالح مثل تداول السلع وتحريك السوق، فشراء السلعة ثم بيعها ينشط تبادلات السلعة، وهذا من شأنه أن يحقق مصالح عامة للمتعاملين

أجيب : إن التداول الناتج عن التورق ليس هو التداول المحمود الذي ينتفع به المتعاملون ويحقق قيمة مضافة للاقتصاد. لأن التداول النافع هو الذي يجعل السلعة متاحة لأكثر الناس انتفاعاً بها، وهذا يستلزم أن يكون التداول يراد به الانتفاع الحقيقي.

يوضح ذلك : أن التورق يؤدي لنشوء سوق مغلقة لتداول السلع محل التورق. فالمتورق يشتري السلعة ليبيعها لطرف ثالث، ليعود الأخير ويبيعها للبائع الأول ، كما هو مشاهد وكما هو واقع التجربة العملية، وهذا يعني أن السلعة تدور ضمن دائرة ضيقة بين البائع وبعض التجار الذين يشتري منهم البائع الأول، وهذا من التداول الذي حذر منه القرآن في قوله تعالى:﴿ كي لا يكون دولة بين الأغنياء منكم﴾ (٥٢) فالسلعة يقتصر تداولها على المصرف والتاجر ، ولا تجد طريقها إلى السوق الحقيقية، وثبت من الواقع أن بعض السلع تم بيعها أكثر من ٤٠ مرة، في كل مرة يشتريها العميل ثم يبيعها للتاجر الذي يبيعها

بدوره للبائع الأول، وهكذا[٥٣].

الترجيح : كل من القولين لـه قوة من حيث الدليل، لكن لما كانت حاجة الناس قائمة إلى المال مع عدم وجود طريق آخر غالباً كالقرض الحسن، والسلم يظهر جواز بيع التورق بشرط الحاجة وعدم تضمنه محاذير شرعية، والله أعلم.

المطلب الرابع
الفرق بين التورق غير المصرفي، والتورق المصرفي

الفرق بينهما من وجوه :

الوجه الأول : ما يتعلق بالتعريف ، وقد تقدم في المطلب الأول.

الوجه الثاني : في التورق المصرفي يتوسط البائع في بيع السلعة بنقد لمصلحة المتورق في حين أن البائع في التورق غير المصرفي لا علاقة لـه ببيع السلعة مطلقاً، ولا علاقة لـه بالمشتري.

الوجه الثالث : استلام المتورق للنقد من البائع نفسه الذي صار مديناً لـه بالثمن الآجل في حين أن الثمن في التورق غير المصرفي يقبضه المتورق من المشتري النهائي دون تدخل من البائع.

الوجه الرابع : في التورق المصرفي قد يتفق البائع – المصرف – مع المشتري النهائي، وهذا لا يوجد في التورق غير المصرفي .

المبحث الأول

شرط صحة التورق المصرفي(٥٤)

وفيه مطالب

المطلب الأول

الشرط الأول : أن يكون المصرف مالكاً للسلعة من المعدن

لا يجوز للمصرف بيع المعدن إلا بعد تملكه إذ اشتراط كون البائع مالكاً للسلعة المباعة من شروط صحة البيع باتفاق الفقهاء(٥٥).

والدليل على هذا الشرط :

١ – ما رواه حكيم بن حزام رضي الله عنه أنه قال : يا رسول الله يأتيني الرجل فيريد مني البيع ليس عندي أفأبتاعه لـه من السوق؟ فقال ﷺ : لا تبع ماليس عندك" (٥٦).

٢ – ما رواه عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ : "لا يحل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع، ولا ربح ما لم يضـمن، ولا بيع ما ليس عندك" (٥٧).

فإن لم يكن المصرف مالكاً للسلعة ، وطلب منه العميل شراء السلعة فتحت ذلك أمران:

الأمر الأول : أن يشتري المصرف السلعة للعميل

وذلك بأن يطلب العميل من المصرف كذا وكذا من المعدن فيقوم المصرف بشراء المعدن للعميل ويسدد المصرف للبائع، والعميل يسد للمصرف الثمن منجماً .

فهذه الصورة محرمة ؛ لأن حقيقتها قرض بفائدة ، فهي من ربا النسيئة المجمع على تحريمه(٥٨).

الأمر الثاني : أن يشتري المصرف السلعة لنفسه – أي المصرف – بناء على طلب العميل وذلك بأن يطلب العميل من المصرف شراء كذا وكذا من معدن الحديد مثلاً ، فيقوم المصرف بتوفيرها ، ثم بيعها على العميل بثمن مؤجل يربح فيه.

وقد سماها بعض المتأخرين (٥٩) باسم : " بيع المرابحة للآمر بالشراء".

وسماها الشيخ بكر أبو زيد بـ "بيع المواعدة" لأن الوعد أساس في صورها كافة(٦٠).

ولهذه المسألة صور :

الصورة الأولى : أن يكون بين المصرف والعميل مواعدة ملزمة(٦١):

مثال ذلك: أن يلتزم العميل للمصرف أن يشتري منه سلعة كذا من المعدن بعد شراء المصرف لها.

فاختلف أهل العلم في ذلك على قولين:

القول الأول : أنه لا يجوز اشتراط كون المواعدة بالمعاوضة ملزمة للطرفين.

وهذا ما ذهب إليه مجمع الفقه الإسلامي (٦٢)، واللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء بالمملكة العربية السعودية(٦٣)، وكثير من المتأخرين (٦٤).

وحجته :

١ – عموم الأحاديث التي نصت على النهي عن بيع الإنسان ما ليس عنده (٦٥).

وجه الدلالة: أن حقيقة هذه الصورة عقد بيع على سلعة مقدرة التملك للمصرف بربح قبل أن يملك المصرف السلعة ملكاً حقيقاً(٦٦)، إذ الإلزام أبرز خصائص العقد ، والعبرة في العقود بالمقاصد والمعاني لا الألفاظ والمباني.

ونوقش : بأن اعتبار الوعد بالبيع بيع غير مسلم بدليل : أنه يمكن تعديل الثمن أو شروط السداد في عقد البيع بعد ورود البضاعة والوقوف على تكلفتها(٦٧)، ولأن الضمان

قبل إجراء العقد على المصرف دون العميل.

وأجيب : بأن ما ذكر من دليل غير مؤثر إذ الإلزام من أبرز خصائص العقود.

٢ – عموم الأدلة التي نهت عن بيع الإنسان ما اشتراه قبل قبضه كحديث ابن عمر رضي الله عنهما رضي الله عنهما أن النبيّ صلى الله عليه وسلم قال: "من ابتاع طعاماً فلا يبعه حتى يقبضه" (٦٨).

٣ – أن حقيقة هذا العقد بيع نقد أكثر منه إلى أجل بينهما سلعة محللة، فغايته قرض بفائدة.

٤ – أن البيوع المنهي عنها ترجع إلى أمور ثلاثة : الربا، والغرر، وأكل أموال الناس بالباطل، وهذا منها (٦٩).

القول الثاني : جواز اشتراط كون المواعدة ملزمة للطرفين.

وهو قول بعض المتأخرين ، وإليه ذهب مؤتمر المصرف الإسلامي الأول المنعقد بدبي، ومؤتمر المصرف الإسلامي الثاني المنعقد بالكويت(٧٠).

وحجته :

١ – حديث عبادة وأبي سعيد رضي الله عنهما أن النبيّ ﷺ قال: "لا ضرر ولا ضرار" (٧١).

وجه الدلالة : أن في الإلزام بالمواعدة منعاً من الإضرار بالمصرف والعميل، فقد يأتي المصرف بالسلعة على الوصف المشترط ثم يبدو للعميل عدم أخذها، وقد يكون الحال على النقيض بأن يستغل المصرف حاجة العميل للسلعة مما يسبب في إيقاع الضرر له(٧٢).

ونوقش هذا الاستدلال من وجهين:

الأول : أنه اجتهاد في مقابلة عموم النهي عن بيع الإنسان ما ليس عنده، وبيع السلعة قبل قبضها.

الثاني : أن رفع الضرر يمكن بطرق أخرى مشروعة كشرط الخيار مثلاً فلا يتعين

الإلزام بالمواعدة طريقاً لرفع الضرر لما يترتب عليه من محذور شرعي(٧٣).

٢ – قياس الإلزام بالوعد بالمعاوضة على الإلزام بالوعد بالمعروف والقضاء به كما هو عند المالكية (٧٤).

ونوقش بالفرق : فعقود المعاوضات يقصد منها الكسب والتجارة بخلاف عقود التبرعات فيقصد منها الإرفاق والإحسان ، ولهذا اغتفر في عقود التبرعات الجهالة وعدم القدرة على التسليم ونحو ذلك. وأيضاً: الوعد بالمعروف صادر من جهة الواعد ، بخلاف المواعدة في المعاوضات فهي صادرة من طرفين فهي بمنزلة العقد ، ولا يعقد الإنسان على شيء غير مملوك اهـ.

٢ – أن الحاجة داعية إلى مثل هذه المعاملة كما دعت إلى السلم والاستصناع ، واغتفر ما يعتريهما من غرر تقديراً للحاجة ، والحاجة هنا اتساع رقعة التعامل وتضخم رؤوس الأموال (٧٥).

ونوقش : بما نوقش به الدليل الأول من كونه اجتهاداً في مقابلة النص.

فالمصلحة المترتبة على الإلزام بالمواعدة في عقد المعاوضة مصلحة ملغاة شرعاً كالمصلحة الحاصلة من بيع الإنسان ما ليس عنده .

الترجيح :

يترجح والله أعلم ما ذهب إليه أهل القول الأول ؛ لقوة دليلهم ، وضعف دليل القول الآخر بمناقشته .

الصورة الثانية : أن يكون بين المصرف والعميل مواعدة غير ملزمة مع ذكر مقدار للربح :

مثال ذلك : أن يقول العميل للمصرف اشتر لي معدن كذا بمائة واشتريه منك بمائة وعشرين مؤجلة .

للعلماء في ذلك رأيان :

القول الأول : أن هذه المعاملة محرمة .

وهو مذهـــب المالكية [٧٦]، وبه قال من المتأخرين الشيخ محمد بن صـالح العثيمين [٧٧].

وحجة هذا القول :

١ – أن في هذا تحايلاً على الربا ، فالمصرف يشتري السلعة ليبيعها بأكثر إلى العميل، وليس لـه قصد في اشترائها ابتداء[٧٨].

"كأنه سلفه عشرة ثمن السلعة يأخذ عنها بعد الأجل اثني عشر"[٧٩].

ونوقش هذا الدليل : بأن المصرف يشتري حقيقة وليس من شرط الشراء الاستهلاك أو الاقتناء ، بل من مقاصده الربح كما هو عمل التجارة.

وأجيب عنه : بأن هذا مسلم ، وأن المصرف يشتري حقيقة ، لكن لما كان مصيره دراهم بدراهم منع.

٢ – أن كثيراً من المتعاملين بهذا البيع لا ينوون التحايل على الربا، بل يقصدون البعد عن الربا .

وأجيب : أن حسن القصد لا يكفي إذا ترتب عليه محذور شرعي.

القول الثاني : الجواز .

وبه قال جمهور أهل العلم من الحنفية [٨٠]، والشافعية [٨١]، وإليه ذهب مجمع الفقه الإسلامي [٨٢]، والشيخ عبدالعزيز بن باز [٨٣] رحمهم الله.

وحجته :

١ – قوله تعالى : ﴿ وأحل الله البيع وحرم الربا ﴾ [٨٤] .

وجه الدلالة : أن هذه المعاملة داخلة في عموم ما أحل الله من البيع.

٢ – أن الأصل في المعاملات الحل ؛ إلا ما قام الدليل على تحريمه[٨٥].

ونوقش هذا الدليلان : باستثناء هذه المعاملة من هذا الأصل ، وهذا العموم لقيام

الدليل على منعها .

٣ – أنه ليس في هذه الصورة التزام بالوعد بالعقد، أو بالتعويض عن الضرر لو هلكت السلعة فلا ضمان على العميل ، فالمصرف يخاطر بشراء السلعة لنفسه ،و هو على غير يقين من شراء العميل لها بربح ، فلو عدل أحدهما عن رغبته فلا إلزام ، ولا يترتب عليه أي أثر فهذه الدرجة من المخاطرة هي التي جعلتها في حيز الجواز(٨٦).

ونوقش : أن ملخص هذا الدليل أن المصرف يشتري شراء حقيقياً ، وتقدم مناقشة هذا الدليل (٨٧).

الترجيح : الراجح – والله أعلم – هو القول الأول؛ لقوة دليله، ومناقشة دليل القول الآخر، ولما في ذلك من البعد عن الشبهات.

الصورة الثالثة : أن يكون بين المصرف والعميل مواعدة غير ملزمة مع عدم ذكر مقدار للربح .

مثال : أن يقول العميل للمصرف اشتر معدن كذا بكذا، وسأربحك فيها.

للعلماء في هذه الصورة قولان :

القول الأول : الجواز .

وهو قول جمهور أهل العلم من الحنفية ، والمالكية ، والشافعية ، ونص المالكية على الكراهة .

وهو قول أكثر المتأخرين كالشيخ عبدالعزيز بن باز رحمه الله (٨٨).

وحجته :

١ – ما تقدم من أدلة جواز الصورة السابقة (٨٩). وقد تقدم مناقشتها.

٢ – أن محذور القرض بفائدة الذي ذكره المالكية غير موجود هنا ، لعدم التنصيص على قدر الربح .

وأجيب : أن محذور القرض بفائدة موجود حتى مع عدم التنصيص على قدر الربح.

القول الثاني : تحريم هذه المعاملة .

وهو قول الشيخ محمد العثيمين رحمه الله [٩٠].

وحجته : أن في هذا تحيلاً على الربا، لأن حقيقة الأمر أنه أقرضه ثمن السلعة الحاضرة بزيادة؛ لأنه لولا طلب العميل لم يشتر المصرف السلعة[٩١].

الترجيح :

الراجح – والله أعلم – القول بتحريم هذه الصورة لما استدلوا به، ودفعاً للشبهات.

وقد ذكر المجد ضمن أبواب الربا باب ما جاء في الشبهات[٩٢]، ثم أورد حديث النعمان بن بشير رضي الله عنه أن النبيّ ﷺ قال: "إن الحلال بين وإن الحرام بين وبينهما أمور مشتبهات لا يعلمهن كثير من الناس، فمن اتقى الشبهات فقد استبرأ لدينه وعرضه، ومن وقع في الشبهات وقع في الحرام..." [٩٣].

وقد تقدم قوة دليل من حرم بيع التورق، فإذا انضاف إلى ذلك ما احتج به من منع هذه الصورة من صور المرابحة توجه المنع.

المطلب الثاني

الشرط الثاني : أن لا يبيع المشتري السلعة - المعدن - إلا بعد قبضه

وفيه أمور :

الأمر الأول : اشتراط القبض لصحة البيع .

اختلف العلماء رحمهم الله في صحة بيع المشتري قبل قبض السلعة على أقوال:

القول الأول: أنه لا يصح بيع المبيع إلا بعد قبضه .

وهذا مذهب الحنفية [٩٤]، ومذهب الشافعية [٩٥]، ورواية عند الحنابلة[٩٦]. لكن

استثنى الحنفية العقار ، فيصح بيعه قبل قبضه.

واستدلوا على ذلك بما يلي :

١ – حديث جابر – رضي الله عنه – أن النبيّ ﷺ قال: "إذا ابتعت طعاماً فلا تبعه حتى تستوفيه " (٩٧).

وفي رواية : " إذا بعتم طعاماً فلا تبيعوه حتى تقبضوه " (٩٨).

٢ – حديث حكيم بن حزام – رضي الله عنه – قال: "قلت يارسول الله إني أشتري بيوعاً فما يـحل لي منها وما يحرم؟ قال ﷺ : "إذا اشتـريت شيئاً فلا تبعه حتى تقبضه " (٩٩).

٣ – حديث ابن عمر – رضي الله عنهما – قال : "ابتعت زيتاً من السوق ، فلما استوجبته لقيني رجل فأعطاني به ربحاً حسناً، فأردت أن أضرب على يده، فأخذ رجل من خلفي بذراعي فالتفت فإذا زيد بن ثابت، فقال: لا تبعه حيث ابتعته حتى تحوزه إلى رحلك؛ فإن رسول الله ﷺ نهى أن تباع السلع حيث تبتاع حتى يحوزها التجار إلى رحالهم" (١٠٠).

وجه الاستدلال من هذه الأحاديث :

أن هذه الأحاديث دلت على منع بيع السلع قبل قبضها، والنهي يقتضي الفســاد (١٠١).

٤ – حديث عبد الله بن عمرو بن العاص – رضي الله عنهما – قال: قال رسول الله ﷺ : " لا يحل سلف وبيع ولا شرطان في بيع ، ولا ربح ما لم يضمن ، ولا بيع ما ليس عندك" (١٠٢).

وجه الاستدلال :

أن المبيع قبل قبضه من ضمان البائع، فإذا باع المشتري السلعة قبل قبضها فقد ربح في شيء ليس من ضمانه وقد نهى النبيّ ﷺ عن ذلك.

ونوقش :

بأن الاستدلال بهذا الحديث إنما يصح ، لو كان الضمان لا ينتقل إلى المشتري إلا بمجرد القبض. أما وأن الضمان ينتقل إلى المشتري بمجرد العقد فلا يصح الاستدلال به، لأنه باع وربح فيما هو من ضمانه [١٠٣].

٥ – قول ابن عباس – رضي الله عنهما - : "ولا أحسب كل شيء إلا مثله" [١٠٤] يعني أن غير الطعام ينبغي أن يقاس على الطعام، الثابت فيه النهي عن بيعه قبل قبضه بالسنة ، وهذا من تفقه ابن عباس ، وابن عباس هو راوي الحديث فهو حينئذ أعرف بمرماه[١٠٥].

٦ – أن علة النهي عن بيع الطعام قبل قبضه ، سواء كانت الربا أو الغرر، موجودة في بيع غير الطعام قبل قبضه، فوجب أن يسوى بينهما في الحكم [١٠٦].

وأما دليل جواز بيع العقار قبل قبضه :

فلأن المعنى الذي كان من أجله النهي عن بيع المبيع قبل قبضه هو: الغرر الناشىء من احتمال انفساخ العقد بهلاك المعقود عليه قبل قبضه، مما يعود بالانفساخ على العقد الثاني وذلك مورث للغرر وقد نهى ﷺ عن بيع الغرر[١٠٧].

وهذا المعنى غير موجود في العقار ؛ لأنه لا يتصور هلاكه غالباً[١٠٨].

ونوقش :

بأنه لو سلم انحصار المعنى الذي كان لأجله النهي بغرر الانفساخ، فلا يسلم انحصار ما لا يخشى هلاكه بالعقار، إذ قد يوجد من المنقولات ما لا يتصور فيه الهلاك، كالحديد الكثير ، وقد يوجد من العقار ما يمكن أن يتصور فيه الهلاك، فصار تقييده بالعقار غير مطرد ولا منعكس فلا يصح تعليق الحكم به لما ذكر[١٠٩].

القول الثاني: أنه يصح بيع المعدن قبل قبضه ؛ إذ لا يشترط قبض المبيع لصحة بيعه إلا في الطعام المكيل أو الموزون.

وهذا مذهب المالكية [١١٠]، ورواية عند الحنابلة [١١١].

واستدلوا على ذلك بما يلي :

١ – الأحاديث الواردة في النهي عن بيع الطعـام قبل قبضه ، وقد تقدم شيء منها [١١٢].

وجه الاستدلال من هذه الأحاديث :

أن الأحاديث الواردة بالنهي عن التصرف في المبيع قبل قبضه ، جاءت بالتنصيص على الطعام دون سواه ، وهذا يدل بمفهومه : أن ما عدا الطعام بخلافه في الحكم [١١٣].

ونوقش بما يلي :

١ – أن هذا المفهوم معارض بما هو أقوى منه في الدلالة وهو مفهوم الموافقة المأخوذ من هذه الأحاديث ووجه ذلك :

أنه إذا نهى عن بيع الطعام قبل قبضه مع كثرة الحاجة إليه، فغير الطعام مما هو أقل حاجة منه أولى بالمنع منه وأحرى [١١٤].

٢ – أن هذا المفهوم معارض بمنطوق الأحاديث التي عمت بالنهي جميع السلع، كحديث حكيم بن حزام ، وحديث زيد بن ثابت – رضي الله عنهما - [١١٥].

٣ – أن تخصيص الطعام بالذكر لا يدل على أن غيره بخلافه ؛ لأن التنصيص على الطعام خرج مخرج الغالب ، إذ الطعام أكثر ما يتعامل به الناس في ذلك الزمن ، ومما يلغي دلالة المفهوم أن يخرج اللفظ مخرج الغالب[١١٦].

القول الثالث: أنه لا يشترط القبض في المبيع لصحة البيع، إلا في المكيل، والموزون، والمعدود ، والمزروع، سواء كان مطعوماً أو غير مطعوم.

وهذا هو المذهب عند الحنابلة [١١٧]. إذ لا يشترط القبض عندهم لصحة بيع المبيع إلا في المكيل أو الموزون أو المعدود أو المزروع إذا بيع بتقدير.

واستدلوا على ذلك:

أولاً : دليلهم على أن المعدن إذا بيع بتقدير لا يصح بيعه إلا بعد قبضه.

١ – عموم الأحاديث الواردة في النهي عن بيع الطعام قبل قبضه[(١١٨)].

وجه الدلالة : أن قبض الطعام إنما يتحقق بكيله أو وزنه ، فدل على أن كل ما كان قبضه بكيله أو وزنه لا يجوز بيعه قبل قبضه .

٢ – اتفاق أهل العلم على أن المكيل والموزون لا يخرج من ضمان البائع إلى ضمان المشتري ، إلا بالكيل أو الوزن ، وقد نهى النبيّ ﷺ عن بيع ما لم يضمن [(١١٩)(١٢٠)].

ثانياً : دليلهم على أن ما بيع بغير تقدير لا يشترط القبض لصحة بيعه. ما تقدم من دليل القول الثاني.

وقد سبقت مناقشته.

الترجيح :

الذي يظهر لي رجحانه – والعلم عند الله – هو ما ذهب إليه من اشترط القبض لصحة البيع في كل مبيع؛ لقوة دليله.

ولأن العلة التي علل فيها النهي عن بيع الطعام قبل قبضه موجودة في غير الطعام .

الأمر الثاني : توكيل البائع بالقبض

المعدن الذي يبيعه المصرف للعميل يكون غائباً عن البلد، فيوكل المشتري المصرف في قبض المعدن.

اختلف العلماء في توكيل المشتري البائع في قبض المبيع على قولين:

القول الأول : أنه يصح توكيل المشتري البائع في قبض المبيع.

وهو ظاهر قول المالكية [(١٢١)]، وهو الصحيح من مذهب الحنابلة[(١٢٢)].

جاء في حاشية الدسوقي : " ... إلا أن يكون القابض من نفسه ممن يتولى طرفي العقد كوصي ليتيميه ووالدٍ لوالديه الصغيرين ، وسيدٍ لعبديه، فيجوز بيع طعام أحدهما

للآخر، ثم بيعه عليه لأجنبي قبل قبضه لمن اشتراه لـه فتأمله..." (١٢٣).

وفي المبدع : "... فلو اشترى منه مكيلا بعينه ، ودفع إليه الوعاء ، وقال : كله فإنه يصير مقبوضاً ... " (١٢٤).

وفي الإنصاف : " الثانية : الصحيح من المذهب : صحة استنابة من عليه الحق للمستحق في القبض، قال في التلخيص صح في أظهر الوجهين، وقدمه في الفروع" (١٢٥).

وحجته :

١ – قولـه تعالى : ﴿ فابعثوا أحدكم بورقكم هذه إلى المدينة فلينظر أيها أزكى طعاماً فليأتكم برزق منه وليتلطف ولا يشعرن بكم أحداً﴾(١٢٦).

٢ – ما رواه عروة بن الجعد رضي الله عنه : " أن النبيّ ﷺ أعطـاه ديناراً يشـتري لـه به شاة ، فاشترى لـه به شاتين ، فباع إحداهما بدينار وشاة فدعا لـه بالبركة في بيعه " (١٢٧).

وجه الدلالة من الآية والحديث: أنما دلا على جواز الوكالة في البيع والشراء، ويلحق بذلك توكيل البائع في قبض المبيع.

٣ – ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه أن رجلاً أتى النبيّ ﷺ يتقاضاه فأغلظ فهم به أصحابه فقال رسول الله ﷺ: " دعوه فإن لصاحب الحق مقالاً أعطوه سناً مثل سنه".

وجه الدلالة : دل على جواز الوكالة في إيفاء الحق ، فكذا في استيفائه ولو من جهة البائع للمشتري .

٤ – أن الأصل في المعاملات الحل حتى يقوم دليل المنع.

القول الثاني : أنه لا يصح توكيل البائع في القبض.

وهو مذهب الحنفية (١٢٨) ، والشافعية (١٢٩)، ووجه عند الحنابلة(١٣٠).

جاء في درر الحكام في شرح مجلة الأحكام : " يغتفر في التوابع ما لا يغتفر في

غيرها... مثال ذلك: لو وكل المشتري البائع في قبض المبيع فالوكالة لا تصح، أما لو أعطى المشتري البائع كيساً ليضع فيه المبيع اعتبر ذلك قبضاً من المشتري"[١٣١].

وقال الشافعي : " ومن ابتاع من رجل طعاماً فكتب إليه المشتري أن يقبضه لـه من نفسه ، فلا يكون الرجل قابضاً لـه من نفسه ، وهو ضامن عليه حتى يقبضه المبتـاع أو وكيل المبتاع غير البائع ، وسواء أشهد على ذلك أو لم يشهد"[١٣٢].

وفي المجموع : " فرع : قال أصحابنا للمشتري أن يوكل في القبض، وللبائع أن يوكل في الإقباض ويشترط لذلك أمران: أحدهما : أن لا يوكل المشتري من يده يد البائع كعبده ومستولدته.

الثاني : أن لا يكون القابض والمقبوض منه واحداً ، فلا يجوز أن يوكل البائع رجلاً في الإقباض ويوكله المشتري في القبض..." [١٣٣].

وحجته :

١ – حديث جابر رضي الله عنه قال : " نهى رسول الله ﷺ عن بيع الطعام حتى يجري فيه الصاعان صاع البائع وصاع المشتري" [١٣٤].

وجه الدلالة : دل قوله ﷺ : " حتى يجري فيه الصاعان ... " أنه لا يكفي قبض البائع نيابة ، بل لابد من جريان صاع المشتري حقيقة.

ونوقش هذا من وجوه :

الأول : أن الحديث ضعيف لا يحتج به .

الثاني : أن قوله ﷺ : " ... صاع المشتري "عام يشمل صاع المشتري أصالة ونيابة.

الثالث : أنه مبني على الأغلب ، وأن الغالب أن المشتري يقبض لنفسه، وما كان قيداً أغلبياً لا مفهوم لـه.

٢ – حديث عثمان رضي الله عنه أن النبيّ ﷺ قال : " إذا بعت فكل، وإذا ابتعت فاكتل" [١٣٥].

وجه الدلالة : أن النبيّ ﷺ أمر المشتري بالقبض.

ونوقش : بأنه مسلم ، لكن لا دلالة فيه على منع البائع من القبض، نيابة عن المشتري.

الترجيح : الراجح – والله أعلم – القول الأول ؛ لقوة دليله في مقابل مناقشة دليل القول الثاني.

الأمر الثالث : توكيل البائع في البيع

تقدم في المسألة السابقة خلاف أهل العلم في توكيل البائع في قبض المبيع، وأنهم اختلفوا في ذلك على قولين.

فإذا تمّ قبض المشتري للمبيع بنفسه أصالة، أو بالبائع نيابة جاز لـه أن يوكل البائع في بيعه.

وهو قول الحنفية، جاء في حاشية ابن عابدين: "ولو اشترى ثوباً أو حنطة فقال للبائع: بعه قال الإمام الفضلي: إن كان قبل القبض والرؤية كان فسخاً، فما لم يقبل البائع لا يكون فسخاً، وكذا لو بعد القبض والرؤية، لكن يكون وكيلاً بالبيع سـواء قال: بعه أو بعه لي"(١٣٦).

وهو قول المالكية والحنابلة، لأنهم يرون صحة توكيل البائع في القبض، فالبيع من باب أولى(١٣٧).

وهو قول الشافعية؛ لأن الشافعية(١٣٨) لم يصححوا توكيل البائع في القبض فقط، وأما البيع فيصح توكيل البائع فيه.

والدليل على هذا: عموم أدلة صحة الوكالة المتقدمة(١٣٩).

الأمر الرابع : قبض المعدن

بيع المعدن لا يخلو من أمرين :

الأول : أن يباع جزافاً بلا تقدير كأن يبيع المصرف صبرة من الـحديد بسـعر كذا وكذا .

الثاني : أن يباع بتقدير كأن يبيع المصرف العميل مائة طن من الحديد كلّ طن بكذا وكذا.

وبيع المصارف من هذا القسم [١٤٠].

فاختلف العلماء رحمهم الله في قبض ذلك على أقوال :

القول الأول : أن قبض المعدن مطلقاً يتحقق بالتخلية بينه وبين المشتري على وجه يتمكن معه من الانتفاع فيه والتصرف في المبيع.

وهذا القول هو مذهب الحنفية [١٤١]، وقول للشافعية [١٤٢]، ورواية عن الإمام أحمد [١٤٣].

واستدلوا على ذلك بأدلة منها :

١ – حديث ابن عمر – رضي الله عنه – قال: "كنا مع رسول الله ﷺ في سفر ، فكنت على بكر صعب لعمر ، فكان يغلبني فيتقدم أمام القوم، فيزجره عمر ويرده ، ثم يتقدم فيزجره عمر ويرده ، فقال رسول الله ﷺ لعمر : بعنيه . قال : هو لك يا رسول الله، فاشتراه ثم قال: هو لك ياعبدالله، فاصنع به ما شئت" [١٤٤].

وجه الاستدلال :

أن النبيّ ﷺ تصرف في المبيع دون سوق أو تحويل للجمل ، فلو كان النقل والتحويل شرطاً لأخذه النبيّ ﷺ أولاً ، ثم وهبه بعد ذلك، فدل ذلك على أن تحقق القبض يحصل بمجرد التخلية [١٤٥]. والمعدن يلحق بالجمل إذ كل منهما منقول.

ونوقش هذا الاستدلال من وجهين:

الوجه الأول : أن الحديث يحتمل غير ما ذكر في وجه الاستدلال ، والدليل إذا تطرق إليه الاحتمال سقط به الاستدلال.

ومما يحتمله الحديث :

١ – أن النبيّ ﷺ قد ساق الجمل بما يتحقق به القبض، ولكن ذلك لم ينقل، وعدم النقل ليس نقلاً للعدم(١٤٦).

٢ – أن ابن عمر – رضي الله عنه – كان وكيلاً في القبض للنبي ﷺ مما يغني عن مباشرته ﷺ للقبض.

وأجيب عن ذلك:

بأن ما ذكره مجرد احتمال بعيد، لا ينبغي أن يلغي ظاهر دلالة الحديث، والعبرة إنما هي بالاحتمال الناشئ عن دليل.

الوجه الثاني : أن النبي ﷺ لم يعقد على الجمل عقد معاوضة، وإنما عقد عليه عقد تبرع، وفرق بين عقد المعاوضة وعقد التبرع ؛ إذ يتوسع في عقود التبرعات ما لا يتوسع في عقود المعاوضات ولهذا جاز هبة المجهول والمعدوم وغير المقدور عليه ونحو ذلك(١٤٧).

٢ – حديث عائشة – رضي الله عنها – في قصة الهجرة وفيه :"أن أبا بكر الصديق – رضي الله عنه – قال لرسول الله ﷺ : إن عندي ناقتين أعددتهما للخروج ، فخذ إحداهما ، قال: قد أخذتها بالثمن ..." (١٤٨).

وجه الاستدلال :

أن قوله ﷺ : " قد أخذتها بالثمن " لم يكن أخذاً باليد، وإنما كان التزاماً منه لابتياعها وإخراجها عن ملك أبي بكر – رضي الله عنه – إذ من المعلوم أنه ﷺ لم يسقها بل أبقاها عند أبي بكر(١٤٩).

ونوقش هذا الاستدلال من وجهين:

الأول: أن القصة ما سيقت لبيان ذلك، فلذلك اختصر فيها قدر الثمن وصفة العقد، وصفة القبض ؛ لأن الراوي ليس من غرضه بيان ذلك، وحينئذٍ لا يكون فيه حجة في عدم اشتراط القبض(١٥٠).

الثاني : أن المراد من قول النبي ﷺ " أخذتنا بالثمن " إتمام عقد الشـراء دون ما يتعلق بالقبض.

٣ – أن التسليم في اللغة عبارة عن جعل الشيء سالماً خالصاً، كما قال تعـالى : ﴿ ورجلاً سلماً لرجل ﴾ (١٥١) أي سالماً لا يشاركه فيه أحد . فتسليم المبيع إلى المشتري هو جعله سالماً لـه ، أي خالصاً لا ينازعه فيه غيره، وهذا يحصل بالتخلية (١٥٢).

٤ – أن من وجب عليه التسليم لابد أن يكون لـه سبيل إلى تحقيق ما وجب عليه، والذي في وسعه هو التخلية ورفع الموانع ، أما الإقباض فليس في وسعه ؛ لأن القبض بالبراجم فعل اختياري للقابض. فلو تعلق وجوب التسليم به لتعذر الوفاء بالواجب ، وهو لا يجوز (١٥٣).

القول الثاني : أن قبض المعدن إن بيع بغير تقدير فقبضه بنقله وتحويله ، وإن بيع بتقدير فقبضه بتقديره، عند جمهور العلـماء : من المالكية(١٥٤)، والشـافعية(١٥٥)، والحنابلة (١٥٦).

وحجتهم على ذلك :

أولاً : الدليل على أن ما بيع بغير تقدير : أن قبضه بنقله وتحويله :

١ – حديث ابن عمر – رضي الله عنهما – قال : "كنا نشتري الطعام من الركبان جزافاً ، فنهانا رسول الله أن نبيعه حتى ننقله من مكانه" (١٥٧).

وجه الاستدلال :

أن الحديث قد بين أن النقل والتحويل هو الطريق الذي يتم بـا قبض ما بيع بطريق الجزاف ، ويقاس على الطعام غيره من المنقولات (١٥٨).

ونوقش هذا الاستدلال من وجهين :

الوجه الأول : أن مما ذكر في الحديث من النقل والإيواء لا يعدو أن يكون صورة

من صور القبض – التي تعتبر التخلية أحدها – وليس فيه دلالة على حصر القبض في ذلك ، وإنما ذكر النقل والإيواء لأنه هو الغالب في قبض هذه الأشياء في زمانهم [١٥٩].

الوجه الثاني : أن الحديث إنما يدل على النهي عن التصرف في المبيع بالبيع قبل قبضه ، وليس فيه بيان ما يتحقق به القبض[١٦٠].

٢ – أن العرف جار على أن قبض مثل هذه الأشياء يكون بنقلها وتحويلها ، لأن أهل العرف لا يعدون حيازتنا من غير تحويل ، وقد سبق أن المرجع في تحديد القبض هو : العرف ، والعرف ما ذكر[١٦١].

ونوقش : بأن العرف يختلف باختلاف الزمان والمكان، فقد يكن القبض في عرف قوم مجرد التخلية مع الوثيقة ، ونحو ذلك.

ثانياً : الدليل على أن ما بيع بتقدير يكون بتقديره :

١ – حديث ابن عباس – رضي الله عنه – أن النبيّ ﷺ قال: "من ابتاع طعاماً فلا يبعه حتى يكتاله " [١٦٢].

وجه الاستدلال :

أن النبيّ ﷺ أمر بالكيل فيما يقدر بالكيل ، فدل على أن قبض المكيل إنما يتحقق بالكيل ، ويقاس على المكيل غيره من المقدرات[١٦٣].

ونوقش هذا الاستدلال من وجهين:

الوجه الأول : أن الأمر بالكيل لا يدل على تقييد قبض الطعام المكيل بالكيل ، بل المراد بالاكتيال : القبض والاستيفاء ، كما في بعض الروايات[١٦٤]، ولكن لما كان الغالب في الطعام الكيل صرح به ، وإذا لم يفسر الحديث بهذا فإن ظاهره يدل على وجوب الكيل في كل بيع وهذا لم يقل به أحد ، لجواز البيع جزافاً ، وبالعد ، والوزن[١٦٥].

الوجه الثاني : أن المراد من الحديث أن لا يشتري ولا يبيع مجهولاً، فإذا اشترى طعاماً وأراد بيعه بتقدير فلابد من معرفة قدره.

الترجيح :

مما تقدم عرضه – يترجح – والله أعلم – أن قبض المنقولات راجع إلى عرف الناس في الزمن المعين ، فإذا تعارفوا على أن القبض يتحقق بالتخلية فإنه يتم بها ، وإن كان في عرفهم أنه لا يتحقق إلا بالحيازة والنقل لم يتم إلا بذلك.

أما تحديد ما هو العرف فإنه يختلف باختلاف السلع.

وهذا ما اختاره شيخ الإسلام ابن تيمية – رحمه الله – حيث قال : "القبض يرجع في تحديده إلى عرف الناس ، فما عده الناس قبضاً فهو قبض، وما لم يعده قبضاً فليس كذلك(١٦٦).

وهو مما انتهى إليه مجمع الفقه الإسلامي . حيث جاء في قرار المجمع ما نصه"..وتختلف كيفية قبض الأشياء بحسب حالها واختلاف الأعراف فيما يكون قبضاً لها " (١٦٧).

وأيضاً : فإن المعدن المباع بكميات كبيرة يلحق بالعقار الذي يكون قبضه بالتخلية(١٦٨).

فرع : اشترط الحنفية رحمهم اللَّه الذين قالوا بالاكتفاء بالتخلية للتخلية شروطاً :

الشرط الأول : الإذن بالقبض :

جاء في فتاوى قاضي خان : " قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى : التخلية بين البائع والمشتري تكون قبضاً بشرائط ثلاثة : أحدها : أن يقول البائع: خليت بينك وبين المبيع فاقبضه ، ويقول المشتري : قد قبضت"(١٦٩).

وقال ابن عابدين : " الظـاهر أن المراد به الإذن بالقبض لا خصـوص لفظ التخلية " (١٧٠).

الشرط الثاني : أن يكون المبيع بحضرة المشتري بحيث يصل إلى أخذه بلا مانع. وهذا هو

القول الأول.

وهو ظاهر الرواية عند الحنفية (١٧١).

وعلته : أنه إذا كان قريباً فإن القبض الحقيقي في الحال يُتصور فيه، فتقوم التخلية مقام القبض(١٧٢).

القول الثاني : أنه تصح التخلية ولو كان المبيع بعيداً.

وبه قال أبو حنيفة (١٧٣).

ويمكن أن يحتج لــه : بعمومات الأدلة الدالة على أن التخلية قبض(١٧٤)، وهذه تشمل القريب والبعيد.

الشرط الثالث : أن يكون المبيع مفرزاً غير مشغول بحق الغير ، فإن كان شاغلاً حق الغير كالحنطة في جوالق البائع وما أشبه ذلك ، فذلك لا يمنع التخلية (١٧٥).

فرع ثــان :

تقدم أن جمهور أهل العلم يرون أن ما بيع بتقدير أن قبضه بتقديره من كيل أو وزن أو عد أو ذرع ، لكن اختلف العلماء رحمهم الله ، هل يكتفى بتقديره السابق أو لابد من تقدير المشتري لــه على قولين:

القول الأول : أن يكتفى بالتقدير السابق ولا حاجة إلى إعادة التقدير.

وهذا المذهب عند الحنابلة .

ففي الشرح الكبير : " وإن قال : أنا أقبضه لنفسي وخذه بالكيل الذي تشاهده جاز في إحدى الروايتين.." .

وفي الإنصاف : " وهو المذهب " (١٧٦).

وفي المقنع : " وإن اكتاله وتركه في المكيال وسلمه إلى غريمه فقبضه صح القبض

لهما " .

وفي الإنصاف : " وهو المذهب " (١٧٧).

وحجته :

أن استدامة الكيل بمنزلة ابتدائه ، فلا معنى لابتداء الكيل ههنا؛ لأنه لا يحصل به زيادة علم(١٧٨).

القول الثاني : أنه لا يجزىء التقدير السابق ، بل لابد من تقدير المشتري.

وهو ظاهر قول المالكية (١٧٩)، ومذهب الشافعية (١٨٠)، ورواية عند الحنابلة(١٨١).

وقال الدسوقي : " ... أي كما أن ضمان الموزون والمعدود من البائع حتى يقبضه المشتري بوزن أو عد " .

وقال النووي : " ولو قال البائع : خذه فإنه كذا فأخذه مصدقاً لـه فالقبض فاسد حتى يقع اكتيال صحيح" .

وحجته :

ما رواه جابر رضي الله عنه قال : " نهى رسول الله ﷺ عن بيع الطعام حتى يجري فيه الصاعان صاع البائع والمشتري " .

وجه الدلالة : دل قوله ﷺ : " حتى يجري فيه الصاعان ... " .

أنه لا يكتفى بكيل البائع ، بل لابد من كيل المشتري ، وقيس الموزون والمذروع والمعدود على المكيل.

وقد سبقت مناقشة هذا الحديث .

الترجيح :

الراجح – والله أعلم – ما ذهب إليه أهل القول الأول ؛ لقوة دليلهم في مقابل ضعف دليل القول الثاني بمناقشته.

المطلب الثالث

الشرط الثالث : أن لا يبيع المشتري السلعة على المصرف.

وهو قول جمهور أهل العلم.

وحجته :

١ – حديث ابن عمر رضي الله عنهما أن النبيّ ﷺ قال: "إذا تبايعتم، وأخذتم أذناب البقر، ورضيتم بالزرع وتركتم الجهاد سلط الله عليكم ذلاً لا ينزعه حتى ترجعوا إلى دينكم"(١٨٢).

ونوقش : بأنه ضعيف.

٢ – ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: "من باع بيعتين في بيعة فله أوكسهما أو الربا " (١٨٣).

وجه الدلالة : قال ابن القيم : " ... فإنه إذا باعه السلعة بمائة مؤجلة، ثم اشتراها منه بثمانين حالة فقد باع بيعتين في بيعة ، فإن أخذ بالثمن الزائد أخذ بالربا ، وإن أخذ بالناقص أخذ بأوكسهما ، وهذا من أعظم الذرائع إلى الربا ، وأبعد كل البعد من حمل الحديث على البيع بمائة مؤجلة، أو خمسين حالة ، وليس ههنا ربا ولا جهالة ، ولا غرر ولا قمار ولا شيء من المفاسد " (١٨٤).

ونوقش : هذا الاستدلال : أنه اختلف في تفسير البيعتين في بيعة على أقوال:

منها : أن يقول بعتك هذا الثوب نقداً بعشرة، أو بعشرين نسيئة.

ومنها : اشتراط عقد في عقد آخر .

ومنها : بيع العينة (١٨٥).

وأجيب : بأن أقرب هذا التفاسير حمله على بيع العينة . قال ابن القيم: "فإنه – أي بيع العينة – قد جمع صفقتي النقد والنسيئة في صفقة واحدة ومبيع واحد ، وهو قصد بيع

دراهم عاجلة بدراهم مؤجلة أكثر منها ، ولا يستحق إلا رأس ماله ، وهو أوكس الصفقتين، فإن أبى إلا الأكثر كان قد أخذ بالربا " (١٨٦).

٣ – حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبيّ ﷺ قال: "لا يحل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع، ولا ربح ما لم يضمن ، ولا بيع ما ليس عندك" (١٨٧).

وجه الدلالة من وجهين :

الأول : أن المراد بالشرطين في البيع المنهي عنهما بيع العينة، قال ابن القيم: "ولا يحتمل الحديث غير هذا المعنى – أي بيع العينة – وهذا هو بعينه الشرطان في بيع، فإن الشرط يطلق على العقد نفسه؛ لأنهما تشارطا على الوفاء به فهو مشروط، والشرط يطلق على المشروط كثيراً كالضرب يطلق على المضروب، والحلق على المحلوق ... فالشرطان كالصفقتين سواء، فالشرطان في بيع كصفقتين في صفقة " (١٨٨)، والسنة يفسر بعضها بعضاً.

ونوقش : بأن الشرطين المنهي عنهما اختلف فيهما :

فقيل : إن المراد الحلول والأجل ، أو الأجلان (١٨٩).

نحو أن يقول : أبيعك هذه السلعة بمائة نقداً ، أو بمائة وعشرين إلى شهر، أو يقول: بمائة إلى شهر ، أو بمائة وعشرين إلى شهرين.

وأجيب : بأن العقد على هذا التفسير لم يشتمل على شرطين ، وإنما اشتمل على شرط واحد وهو التأجيل ، وجعل الثمن مختلفاً تبعاً لذلك.

وقيل : إن المراد أن يجمع بين شرطين صحيحين ليسا من مصلحة العقد كأن يشتري طعاماً ويشترط على البائع حمله وطحنه (١٩٠).

وأجيب : أن اشتراط منفعة البائع في المبيع إن كان فاسداً فسد الشرط والشرطان، وإن كان صحيحاً فأي فرق بين منفعة أو منفعتين أو منافع؟ لا سيما والمصححون لهذا الشرط قالوا : هو عقد جمع بيعاً وإجارة وهما معلومان لم يتضمنا غرراً فكانا صحيحين ، وإذا كان كذلك فما الموجب لفساد الإجارة على منفعتين وصحتها على منفعة؟ (١٩١)

وقيل : إن المراد أن يجمع شرطين فاسدين [١٩٢].

وأجيب : أن الشرط الواحد الفاسد منهي عنه فلا فائدة في التقييد بشرطين في بيع وهو يتضمن زيادة في اللفظ وإيهاماً لجواز الواحد، وهذا ممتنع على الشارع مثله[١٩٣].

الوجه الثاني : أن النبيّ ﷺ نهى عن ربح ما لم يضمن .

وجه الدلالة : أن الثمن لا يدخل في ضمانه قبل القبض فإذا عاد إليه الملك الذي زال عنه بعينه ، وبقي لـه بعض الثمن فهو ربح حصل لا على ضمانه من جهـة من باعـه [١٩٤].

٤ – أن هذا هو الوارد عن الصحابة رضي الله عنهم .

أ – روى أبو إسحاق السبيعي عن امرأته " أنها دخلت على عائشة رضي الله عنها فدخلت معها أم زيد بن أرقم رضي الله عنه ، فقالت : يا أم المؤمنين : إني بعت غلاماً من زيد بن أرقم بثمانمائة نسيئة وإني ابتعته منه بستمائة درهم نقداً ؟ فقالت عائشة رضي الله عنها : بئس ما شريت ، وبئس ما اشتريت وإن جهاده مع رسول الله ﷺ قد بطل إلا أن يتوب"[١٩٥].

ونوقش من وجهين :

الأول : أن العالية امرأة مجهولة لا يحتج بها [١٩٦].

وأجيب : قال ابن التركماني : " العالية معروفة روى عنها زوجها وابنها، وهما إمامان ، وذكرها ابن حبان في الثقات من التابعين ، وذهب إلى حديثهما " [١٩٧].

الثاني : أن العقوبة التي ذكرتها جزاء هذا العمل لا تتناسب مع هذا الفعل.

إذ العمل لا يبطل إلا بالشرك [١٩٨].

ونوقش من وجهين :

الأول : أن يكون مراد عائشة رضي الله عنها أن العمل يبطل بالردة إذ استحلال

الربا - ومن ذلك العينة - ردة، لكن زيد بن أرقم رضي الله عنه معذور حيث لم يعلم التحريم.

الثاني : أن يكون مرادها أن هذا من الكبائر التي يقاوم إثمها ثواب الجهاد، ويكون بمـ لة من عمل حسنة وسيئة بقدرها فكأنه لم يعمل شيئاً[١٩٩].

ب – ما ورد عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه سئل عن رجل باع من رجل حريرة بمائة ثم اشتراها بخمســين؟ فقال : دراهم بدراهم متفاضلــة دخلت بينهما حريرة " [٢٠٠].

جـ - ما ورد أن أنساً رضي الله عنه سئل عن العينة ، فقال : " إن الله لا يخدع هذا مما حرم الله ورسوله " [٢٠١].

٥ - أن العينة وسيلة إلى الربا ، والوسيلة إلى الحرام حرام [٢٠٢].

القول الثاني: أنه يجوز للمشتري أن يبيع على البائع – المصرف- ما لم يكن هناك شرط على أن يشتريها البائع بأقل من ثمنها نقداً.

وهو مذهب الشافعية [٢٠٣].

وحجتـه :

١ – قوله تعالى : ﴿ وأحل الله البيع وحرم الربا ﴾ [٢٠٤] .

وجه الدلالة : أن بيع العينة يدخل في عموم الآية .

ونوقش : بأن الآية خصصت بأدلة تحريم العينة السابقة .

٢ – حديث أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ ، استعمل رجلاً على خيبر فجاءه بتمر جنيب [٢٠٥]، فقال رسول الله ﷺ : أكل تمر خيبر هكذا؟ قال: لا والله يا رسول الله إنا لنأخذ الصاع من هذا بالصاعين ، والصاعين بالثلاثة، فقال رسول الله ﷺ : لا تفعل بع الجمع بالدراهم ، ثم اشتر بالدراهم جنيباً " [٢٠٦].

وجه الدلالة : أن قوله ﷺ : " ثم اشتر بالدراهم جنيباً " وهو يشمل الشراء من

المشتري ومن غيره (٢٠٧).

ونوقش : بأنه " لا حجة في هذا الحديث ؛ لأنه لم ينص على جواز شراء التمر الثاني ممن باعه الأول ، ولا يتناوله ظاهر السياق بعمومه، بل بإطلاقه والمطلق يحتمل التقييد إجمالاً فوجب الاستفسار ، وإذا كان كذلك فتقييده بأدنى دليل كاف ، وقد دل الدليل على سد الذرائع فلتكن هذه الصورة ممنوعة(٢٠٨).

٣ – أن زيد بن أرقم رضي الله عنه فعل هذا البيع (٢٠٩)(٢١٠).

ونوقش من وجهين :

الأول : أنه رجع (٢١١).

الثاني : أنه لو سلم أنه لم يرجع فإن قوله مقابل بالنص ، وخالفه غيره من الصحابة .

٤ – أنه ثمن يجوز بيع السلعة به من غير بائعها فيجوز منه كما لو اشتراها بسلعة ، أو بمثل ذلك الثمن ، أو أكثر (٢١٢).

ونوقش : أنه قياس مع الفارق ، لأن علة تحريم بيع العينة هي شبهة الربا ؛ إذ حقيقة العينة بيع مائة إلى أجل بثمانين نقداً ، وهذه العلة غير موجودة فيما لو بيعت على غير بائعها، أو بسلعة ، أو بمثل ذلك الثمن أو أكثر.

الترجيح : الراجح – والله أعلم – هو القول الأول ؛ لقوة دليله في مقابل ضعف القول الثاني بمناقشة دليله ، ولقاعدة سد الذرائع ؛ إذ بيع العينة ذريعة إلى الربا.

المطلب الرابع

الشرط الرابع: أن يكون المعدن المباع حالاً :

فإن كان مؤجلاً بثمن مؤجل فهو بيع الدين بالدين ابتداء ، وهو محرم بالإجماع .

وقال ابن المنذر : " وأجمعوا على أن بيع الدين بالدين لا يجوز " (٢١٣).

قال ابن قـدامة : " قال الإمام أحمد إجـماع الناس على أنه لا يجوز بيع الدين بالدين " (٢١٤).

وقال شيخ الإسلام : " الكالئ بالكالئ هو المؤخر الذي يقبض بالمؤخر الذي لم يقبض ، وهذا كما لو أسلم شيئاً في شيء في الذمة كلاهما مؤخر فهذا لا يجوز بالاتفاق ، وهو بيع كالئ بكالئ" (٢١٥).

والدليل على هذا :

١ – ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه أن النبيّ ﷺ " نهى عن بيع الغرر"(٢١٦).

وجه الدلالة : أن تأخير أحد العوضين وجعله ديناً في الذمة مشتمل على نوع من الغرر ، لكنه معفو عنه ؛ لأنه يسير ، فإذا أضيف إليه تأخير العوض الآخر ، فإن الغرر يتفاحش فينهى عنه (٢١٧).

٢ – ما رواه ابن عباس رضي الله عنهما أن النبيّ ﷺ قال : "من أسلف في شيء فليسلف في كيل معلوم، ووزن معلوم إلى أجل معلوم"(٢١٨).

وجه الدلالة : أن السلف تقديم الثمن ، فأمر به ﷺ ، فدل على أنه لا يجمع بين تأجيل الثمن والمثمن .

٣ – الإجماع على تحريم بيع الدين بالدين ابتداء (٢١٩).

٤ – أن في ذلك شغل الذمتين بما لا فائدة من ورائه ، فالبائع لم يأخذ الثمن حتى ينتفع به ، والمشتري لم يتسلم المبيع حتى يقضي وطره(٢٢٠).

المطلب الخامس

الشرط الخامس: أن لا يكون المعدن ذهباً أو فضة :

وهذا بناء على أن علة ربا الفضل في الذهب والفضة مطلق الثمنية، وعليه فلا يصح مبادلة الذهب أو الفضة بالأوراق النقدية مع التأجيل.

وهو قول عند المالكية (٢٢١)، ورواية عن الإمام أحمد (٢٢٢)، واختاره شيخ الإسلام (٢٢٣) وابن القيم(٢٢٤) .

وحجتهم :

أن الدراهم والدنانير أثمان المبيعات ، والثمن هو المعيار الذي يعرف به تقويم الأموال فيجب أن يكون محدوداً مضبوطاً لا يرتفع ولا ينخفض؛ إذ لو كان الثمن يرتفع وينخفض كالسلع لم يكن ثمن نعتبر به المبيعات بل الجميع سلع وحاجة الناس إلى ثمن يعتبرون به المبيعات حاجة ضرورية عامة، وذلك لا يمكن إلا بسعر تعرف به القيمة ، وذلك لا يكون إلا بثمن تقوم به الأشياء ، ويستمر على حالة واحدة (٢٢٥).

القول الثاني : أن العلة في الذهب والفضة الوزن مع اتحاد الجنس.

وعليه فيصح مبادلة الذهب أو الفضة بالأوراق النقدية مع التأجيل.

وهو قول الحنفية (٢٢٦)، والحنابلة (٢٢٧).

وحجتهم :

١ – حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه أن النبيّ ﷺ قال : "الذهب بالذهب والفضة بالفضة ... مثلاً بمثل سواء بسواء يداً بيد"(٢٢٨).

وجه الدلالة : أن النبيّ ﷺ أوجب المماثلة في قوله ﷺ : " مثلاً بمثل سواء بسواء " ، ولا تعلم المماثلة بين شيئين إلا باتحاد المعيار الشرعي وهو الوزن.

ونوقش هذا الاستدلال من وجهين:

الأول : أن التعليل بالوزن ليس تعليلاً بوصف مؤثر، بل الوزن وصف طردي ، وتحريم الربا في هذه الأشياء إنما هو لوصف ذاتي لها ، لا لكونها توزن.

الثاني : أن التعليل بالوزن ينتقض بالإجماع على جواز إسلام النقدين في الموزونات من الحديد والنحاس ونحوهما ، ولو كان النحاس والحديد ربويين لم يجز بيعهما إلى أجل بدراهم نقداً ، والعلة إذا انتقضت من غير مؤثر دل على بطلانها (٢٢٩).

٢ – ما رواه أبو سعيد وأبو هريرة رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ "استعمل رجلاً على خيبر فجاءهم بتمر جنيب (٢٣٠) ، فقال ﷺ : أكل تمر خيبر هكذا؟ فقال : إنا نأخذ الصاع من هذا بالصاعين ، والصاعين بالثلاثة، فقال ﷺ : "لا تفعل بع الجمع بالدراهم، ثم ابتع بالدراهم جنيباً، وقال في الميزان مثل ذلك" (٢٣١).

وجه الدلالة : أن قوله ﷺ : " وكذلك الميزان " أي الموزون فدل على أن كل موزون لا يجوز التفاضل فيه.

ونوقش من وجهين :

الأول : أن قوله : " وكذلك الميزان " موقوف على أبي سعيد رضي الله عنه، وليس مرفوعاً للنبي ﷺ (٢٣٢).

الثاني : أن قوله : "وكذلك الميزان" مجمل لا يمكن أن يستدل به إلا بعد بيانه بنصوص أخرى، وقد بين في حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه أنه لا يحل الذهب بالذهب، ولا الفضة بالفضة إلا وزناً بوزن، فيكون المقصود أن يتساوى النقدان لحل مبادلتهما مع اتحاد الجنس(٢٣٣).

٣ – حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه : " ما وزن مثل بمثل إذا كان نوعاً واحداً وما كيل مثل بمثل إذا كان نوعاً واحداً" (٢٣٤).

وجه الدلالة : أنه حكم فيه على كل موزن مع اتحاد نوعه بأنه مثل بمثل.

ونوقش : بأنه ضعيف كما في تخريجه ، وعلى فرض ثبوته فيحمل على ما دل عليه

دليل الرأي الأول [٢٣٥].

القول الثالث : أن العلة في الذهب والفضة غلبة الثمنية ، فالعلة قاصرة على الذهب والفضة .

وبه قال الإمام مالك [٢٣٦]، والشافعي [٢٣٧].

وحجته :

١ – حديث عبادة رضي الله عنه أن النبيّ ﷺ قال : " الذهب بالذهب والفضة بالفضة ... مثلاً بمثل سواء بسواء " [٢٣٨].

وجه الدلالة : أن النبيّ ﷺ نص على الذهب والفضة فدل على أن العلة قاصرة عليهما.

يمكن أن يناقش هذا الاستدلال : بأن تخصيصهما بالذكر من باب التغليب ؛ إذ ليس فيهما معنى ينفردان به إلا كونهما أثماناً في عصر النبوة، وهذا يوجد فيما اتخذه الناس سكة، وراج رواج النقدين.

٢ – أن النقدين جوهران نفيسان بهما تقدر الأموال ، ويتوصل بهما إلى سائر الأشياء فهما أثمان المبيعات غالباً ، وقيم المتلفات[٢٣٩].

ونوقش هذا الاستدلال من وجهين :

الأول : أن التعليل بعلة الثمنية تعليل بعلة قاصرة على النقدين والعلة القاصرة لا يصح التعليل بها حيث لا تتعدى الذهب والفضة ، وحكم الذهب والفضة قد عرف بالنص فلا فائدة من التعليل بها.

ورد هذا : بأن العلة ليست إلا أمارة نصبها الله تعالى للأحكام فمنها متعدية، ومنها قاصرة ، والقول بعدم فائدتها غير مسلم فإن من فوائدها أنه ربما حدث ما يشارك الأصل في العلة فليحق به[٢٤٠].

الثاني : أن حكمة التحريم ليست مقصورة على النقدين ، بل تتعداهما إلى غيرهما من الأثمان كالفلوس والورق النقدي، لأن الظلم المراعي إبعاده في تحريم الربا في النقدين حاصل فيها ولا فرق .

الترجيح : الراجح – والله أعلم – هو القول الأول؛ لقوة دليله في مقابل مناقشة دليل الرأي المخالف.

المطلب السادس

الشرط السادس: أن يكون الأجل معلوماً :

وفيه أمور:

الأمر الأول : دليله

يشترط أن يكون الأجل في البيع معلوماً باتفاق الفقهاء في الجملة[٢٤١].

والدليل على ذلك :

١ – قـوله تعـالى : ﴿ يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه﴾ [٢٤٢] ، فقوله تعالى "مسمى" أي معلوم[٢٤٣]. قال الشيخ عبدالرحمن السعدي: "احتوت هذه الآيات على إرشاد عباده في معاملاتهم... ومنها وجوب تسمية الأجل في جميع المداينات وحلول الإجارات" [٢٤٤].

٢ – حديث ابن عباس رضي الله عنهما أن النبيّ ﷺ قال : " من أسلف في شيء فليسلف في كل معلوم ، ووزن معلوم ، إلى أجل معلوم"[٢٤٥].

٣ – ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه أن النبيّ ﷺ : "نهى عن بيع الغرر" [٢٤٦].

وجه الدلالة : أن جهالة الأجل تؤدي إلى الغرر المنهي عنه .

٤ – ما ورد عن ابن عباس رضي الله عنهما قال : " لا تبايعوا إلى العطاء ، ولا إلى الأندر[٢٤٧]، ولا إلى العصير" [٢٤٨].

الأمر الثاني : أثر جهالة الأجل على العقد

إذا شرط أجل مجهول ، فاختلف العلماء رحمهم الله في أثر ذلك على العقد على أقوال:

القول الأول : أن العقد صحيح ، والشرط باطل، وعليه فيكون البيع بثمن حال، ولمن فات غرضه من التأجيل حق الفسخ.

وهو مذهب الحنابلة [٢٤٩].

واحتجوا :

١ – حديث عائشة رضي الله عنها في قصة بريرة رضي الله عنها حينما اشترط أهلها على عائشة رضي الله عنها إن أعتقتها أن يكون الولاء لهم، فقال النبيّ ﷺ : "اشترطي لهم الولاء فإنما الولاء لمن أعتق، ثم قام ﷺ خطيباً، فقال: ما بال أقوام يشترطون شروطاً ليست في كتاب الله كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل وإن كان مائة شرط" [٢٥٠].

وجه الاستدلال : أن شرط الولاء لغير المعتق شرط باطل، ولم يعد ذلك البطلان للشرط بالفساد على العقد ، بل تم عقد البيع صحيحاً ، مع إلغاء الشرط الباطل.

٢ – أن العقد قد تم بأركانه ، والشرط زائد، فإذا فسد وزال سقط الفاسد ، وبقي العقد بركنيه فصح كما لو لم يشترط[٢٥١].

القول الثاني : أن العقد لا يبطل بجهالة الأجل ، بل فاسد يمكن تصحيحه بإزالة ما يقتضي الفساد بالاتفاق على أجل معلوم ، أو إسقاط الأجل المجهول.

وهو مذهب الحنفية [٢٥٢].

وحجته : أن الفساد أصاب وصفاً من أوصافه ، وذلك لا يعود بالبطلان على الأصل فيكون فاسداً لا باطلاً يمكن تصحيحه بإسقاط الأجل أو تحديده في مجلس العقد[٢٥٣].

ونوقش : بأن البائع إنما رضي بزوال ملكه عن المبيع بشرطه، والمشتري كذلك إذا

كان الشرط لـه فلو صح البيع بدونه لزال ملكه بغير رضاه ، والبيع من شروطه التراضي[٢٥٤].

القول الثالث : أن تأجيل الثمن إلى أجل مجهول يبطل العقد.

وبه قال مالك[٢٥٥]، والشافعي[٢٥٦].

وحجته :

١ – ما تقدم من الأدلة على اشتراط كون الأجل معلوماً [٢٥٧]. فيؤخذ منها النهي عن كونه مجهولاً ، والنهي يقتضي الفساد.

ونوقش هذا الاستدلال : بأن النهي لا يعود إلى ذات العقد ولا إلى شرطها الذي يختص بالعقد، وإنما إلى شرط لا يختص بالعقد[٢٥٨]، لأدلة الرأي الأول.

٢ – أن الأجل لـه قسط من الثمن، فإذا كان مجهولاً فإن ذلك يعود بالجهالة على الثمن فيفسد العقد[٢٥٩].

ونوقش: بعدم التسليم ، فإن جهالة الثمن لا تفسد العقد وإنما تفسد شرط الأجل فقط.

الترجيح : الراجح – والله أعلم – هو القول الأول لقوة دليله في مقابل ضعف دليل المخالف بمناقشته.

الأمر الثالث : تحديد الأجل بغير الأشهر الهجرية

المشروع للمسلم أن يؤقت بالأشهر الهلالية ، لقولـه تعالى: ﴿ ويسألونك عن الأهلة قل هي مواقيت للناس والحج ﴾ [٢٦٠].

لكن لو حدد الأجل بغير الأشهر الهجرية ، مثل : أن يحدد الأجل في شهر يناير ، أو شهر فبراير ، ونحو ذلك.

فللعلماء في صحة هذا التأجيل قولان :

القول الأول : صحة التأجيل إلى هذه الأوقات .

وهو قول عند الحنفية [٢٦١]، ومذهب المالكية [٢٦٢]، والشافعية [٢٦٣]، والحنابلة[٢٦٤].

وحجته :

١ – قوله تعالى : ﴿ يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه ﴾ [٢٦٥].

وجه الدلالة : أن هذه الأوقات معلومة ، فتدخل في عموم الآية .

٢ – حديث ابن عباس رضي الله عنهما ، وفيه قوله ﷺ : " من أسلف في شيء فليسلف في كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم"[٢٦٦].

وهذه آجال معلومة عند المسلمين [٢٦٧].

القول الثاني : أنه لا يصح التأجيل إلى هذه الأوقات .

وهو قول للحنفية [٢٦٨] ، وظاهر قول الخرقي وابن أبي موسى من الحنابلة[٢٦٩].

وحجته : أنه تأجيل إلى غير الشهور الهلالية أشبه ما لو أجل إلى الشعانين [٢٧٠][٢٧١].

ونوقش : بالفرق لأن عيد الشعانين لا يعرفه المسلمون ، فالنصارى يقدمونه ويؤخرونه على حساب لهم لا يعرفه المسلمون [٢٧٢].

الترجيح : الراجح – والله أعلم – صحة التأجيل إلى الأشهر غير الهجرية، لكونها معلومة عند المسلمين ، ولعدم الغرر.

المطلب السابع

الشرط السابع : أن تكون السلعة معلومة

يشترط أن يكون المعدن المباع معلوماً باتفاق الفقهاء في الجملة(٢٧٣).

والدليل على ذلك:

١ – قولـه تعالى : ﴿ يا أيها الذين آمنوا إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون ﴾ (٢٧٤).

وجه الدلالة : أن السلعة إذا كانت مجهولة فإن العاقد يدخل في هذه المعاملة وهو إما غانم أو غارم ، وهذا من الميسر.

٢ – حديث أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ : " نهى عن بيع الغرر"(٢٧٥). وإذا كانت السلعة مجهولة فهو داخل في بيع الغرر .

وطريق العلم بالسلعة يختلف باختلاف السلع ، واختلاف الأزمنة والأمكنة والأعراف.

والمعدن المباع عن طريق المصرف يباع عن طريق الوصف؛ لكونه غائباً عن مجلس العقد.

والبيع عن طريق الوصف اختلف أهل العلم في صحته على قولين:

القول الأول : جوازه .

وهو قول جمهور أهل العلم من الحنفية (٢٧٦)، والمالكية (٢٧٧)، وقول للشافعية(٢٧٨)، وهو مذهب الحنابلة(٢٧٩).

واستدلوا على ذلك بأدلة :

١ – حديث ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال : " من أسلف في شيء فليسلف في كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم" (٢٨٠).

وجه الدلالة : أن قول النبي ﷺ : " كيل معلوم ، ووزن معلوم" ، دليل على صحة البيع بالصفة ؛ إذ السلم من أنواع البيع .

٢ – أنه بيع بالصفة فصح كالسلم [٢٨١].

القول الثاني : عدم صحة البيع عن طريق الوصف .

وهو الأصح عند الشافعية [٢٨٢]، ورواية عند الحنابلة [٢٨٣]، وعلى هذا فلا يصح بيع الغائب [٢٨٤].

وحجته :

١ – أن الصفة لا يحصل بها معرفة المبيع ، فلم يصح البيع بها كالذي لا يصح السلم فيه[٢٨٥].

ونوقش : أنه لا يسلم أن الصفة لا يحصل بها المعرفة فإنما تحصل بالصفات الظاهرة التي لا يختلف بها الثمن ظاهراً ، ولهذا اكتفي به في السلم، وأما ما لا يصح السلم فيه فلا يصح بيعه بالصفة؛ لأنه لا يمكن ضبطه بها[٢٨٦].

٢ – أن الرؤية تفيد أموراً تقصر عنها العبارة [٢٨٧]، فلم يصح البيع بالوصف.

ونوقش من وجهين :

الوجه الأول : أن الصفة وإن قصرت عن الرؤية في بعض الأمور ، إلا أن الصفات التي يختلف بها الثمن اختلافاً ظاهراً تحصل بها وهذا كاف.

الوجه الثاني : أن الرؤية لا يحصل بها الإطلاع على الصفات الخفية، ومع ذلك اكتفى بها.

الترجيح :

الراجح – والله أعلم – ما ذهب إليه جمهور أهل العلم من صحة البيع عن طريق الوصف؛ لقوة ما استدلوا به، وضعف دليل القول الثاني بمناقشته.

المبحث الثاني

حكم التورق المصرفي المنظم

تقدم أن التورق المصرفي هو قيام المصرف بترتيب عملية التورق للمشتري بحيث يبيع سلعة على المتورق بثمن آجل، ثم ينوب البائع عن المشتري ببيع السلعة نقداً لطرف آخر، ويسلم الثمن النقدي للمتورق، ولما كانت هذه المسألة حادثة على بيع التورق اختلف فيها أهل العلم المتأخرين على قولين:

القول الأول : تحريم هذا البيع.

وبه قال بعض المتأخرين [٢٨٨] .

وحجته :

١ – ما رواه عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما أن النبيّ ﷺ قال: "لا يحل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع..." [٢٨٩].

وجه الدلالة: أن التورق المصرفي فيه أكثر من شرط ففيه اشتراط المشتري توكيل المصرف في بيعها، وعدم فسخ الوكالة[٢٩٠]، وفيه شرط شراء المتورق السلعة بأكثر من ثمنها الذي اشتراها المصرف به، وفيه شرط بيعها بأقل من الثمن الذي اشتراها المتورق به[٢٩١].

ونوقش: بأن المراد بالشرطين في البيع هو بيع العينة كما سبق[٢٩٢].

وأجيب: بأن التورق المصرفي ملحق بالعينة كما يأتي.

٢ – ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: "من باع بيعتين في بيعة فله أوكسهما أو الربا " [٢٩٣].

وجه الدلالة : أن التورق المصرفي اشتمل على بيعتين في بيعة هما صفتي النسيئة والنقد في صفقة واحدة ومبيع واحد.

ونوقش : بما نوقش به الدليل الأول .

وأجيب : بما أجيب به عن مناقشة الدليل الأول .

٣ – أن التورق المصرفي لا يدخل في بيع التورق الذي أجازه جمهور الفقهاء؛ لأنه وإن كان متفقاً معها في شراء المتورق السلعة نسيئة بأكثر من ثمنها نقداً إلا أنه مختلف عنها في اشتراط أن تباع السلعة بالثمن الذي اشتراها به المصرف، أي بأقل مما اشتراها به المستورق، وأن يتولى هذا البيع المصرف الذي اشتريت منه لمن يشاء بتوكيل من المستورق، وفي التورق الفقهي المستورق هو الذي يتولى بيع السلعة التي اشتراها، ولا دخل للبائع، وقد يبيع المستورق السلعة بأقل مما اشتراها به، أو بمثله أو بأكثر منه.

٤ – إلحاق التورق المصرفي في بيع العينة الذي منعه جمهور الفقهاء، لأن المصرف هو الذي يبيع السلعة للمتورق نسيئة بأكثر من ثمنها نقداً، وهو الذي يتولى بيعها لمن يشاء نقداً وبأقل من ثمنها الذي باعها هو به، فلا فرق بين هذا وبين شراء المصرف لنفسه، فالمصرف يتولى كل شيء في التورق المصرفي، وليس على المستورق سوى بيان مبلغ التمويل[٢٩٤].

ونوقش: بإن تشابه الصورة والظاهر لا يعني التماثل، لأن الحقيقة مختلفة. فهناك أوراق تتضمن وعداً بالشراء ثم شراء ثم توكيلاً بالبيع، إلخ. والمصرف وإن كان هو الذي يسلم النقد للعميل المدين لـه، إلا أنه يسلمه باعتباره وكيلاً لا مشترياً كما هو الحال في العينة، ولا مقرضاً كما هو في الربا. فتشابه الصورة لا يعني تماثل الحقيقة، والعبرة بالحقيقة.

وأجيب : بأن من يجيز العينة ، ويمنع الربا يقول بأن الحقيقة بينهما مختلفة. ففي العينة هناك عقد بيع وعقد شراء، وهذا لا يوجد في التمويل الربوي. والمصرف يسلم النقد باعتباره مشترياً لا باعتباره مقرضاً.

وإذا كانت العبرة بالحقيقة فإن حقيقة العملية في الحالتين، هي نقد حاضر بمؤجل أكثر منه، وهذه حقيقة الربا. فلماذا يؤخذ بالحقيقة تارة وبالصورة أخرى؟

٥ – في التورق المصرفي ، ارتباط بين البيعتين بيعة الأجل وبيعة النقد فإحداهما مشروطة في الأخرى.

فالمصرف هو الذي يبيع السلعة نسيئة بأكثر من ثمنها نقداً، ويشترط على المستورق أن يوكله في بيعها نقداً بأقل مما باعها لـه به نسيئة ويسلمه الثمن، ويلتزم المصرف بذا، ولولا التزام المصرف ببيع السلعة نقداً وتسليمه الثمن ما قبل المستورق شراء السلعة من المصرف بأكثر من ثمنها نقداً.

وأيضاً فقصد الحصول على النقد ظاهر ، بل مصرح به.

فالبنك الأهلي التجاري يقول :

تيسير الأهلي أول تمويل نقدي إسلامي.

والبنك العربي الوطني يقول :

ويستفيد من التورق المبارك الذين يرغبون في الحصول على سيولة نقدية من خلال آلية شرعية ويقول : احصل في حسابك على السيولة التي تحتاجها وانعم براحة البال مع تمويل التورق من البنك العربي الوطني.

والبنك السعودي الأمريكي يقول:

احصل على السيولة بكل يسر وسهولة ويقول: يوفر لك سامبا السيولة النقدية التي تحتاجها من خلال تورق الخير.

ويقول البنك السعودي البريطاني:

" مال " يمكنك من الحصول على السيولة النقدية لتبية احتياجاتك مهما كانت(٢٩٥).

فواضح من هذه العبارات أن المستورق لا رغبة لـه في شراء سلعة، ولا في بيعها ، وإنما رغبته في السيولة، وإنما اتخذت السلعة وسيلة للوصول إلى السيولة.

٦ – أن التورق المصرفي يواجه نقص أسعار السلع، وما يترتب على ذلك من

الخسائر التي يتحملها المتورق، وهذه المخاطر ليست من مصلحة العميل؛ لأن مراده النقد الحاضر وليس الاستثمار والربح. ومن ثم تعدّ هذه المخاطر تكلفة إضافية تعيق تحقيق العملية لهدفها المنشود، وهو التمويل. لذلك عملت المصارف على الاتفاق مع طرف مستقل يلتزم بالشراء النهائي، والمشتري النهائي بالشراء بالثمن المحدد(٢٩٦) ، ويترتب على هذا أمور:

الأول : إن هذا الالتزام يصدر قبل حصول التوكيل من قبل العميل وإذا كان كذلك فهو التزام في غير محله، إذ لا يملك المصرف التصرف في مال الغير قبل إذنه، ثم إن هذا الالتزام يخالف مصلحة العميل إذا ارتفع سعر السوق عن السعرا لملتزم به، فالمصرف يبيع بالسعر المتفق عليه بالرغم من كونه أقل من سعر السوق، وهذا يناقض مقصود الوكالة، وهو العمل لمصلحة الوكيل.

الثاني : إن هذا الالتزام ، قد يكون عقداً ؛ لأن كلاً من المصرف والمشتري النهائي ضامن للآخر بإتمام العقد فيدخل في بيع الدين بالدين، وبيع الإنسان ماليس عنده (٢٩٧).

الثالث : إن هذا الالتزام يلغي معنى الأمانة في عقد الوكالة، فحاصل التورق المصرفي التزام المصرف بتوفير النقد مقابل دين لـه في ذمة العميل، بخلاف الوكالة الفعلية، فالوكيل أمين على سلعة العميل ، ولا يضمن لـه لا بيعها ولا الثمن الذي تباع به، أما هنا فالمصرف يلتزم ببيع السلعة بالثمن المحدد لتوفير النقد للعميل، وإذا وجد الضمان لم يعد هناك فرق بين المصرف وبين البائع في العينة ، لأن الطرفين ضامنان لتصريف السلعة.

وأما القول بأن العميل لـه الخيار في توكيل المصرف وعدمه، فهذا غير مؤثر لأن العميل يريد النقد أصلاً ، ولولا ذلك لما أتى للمصرف، وإنما العبرة هل يملك المصرف الخيار في قبول التوكيل وعدمه؟

والجواب :

إن المصرف لا يملك هذا الخيار لأنه التزم مسبقاً مع المشتري النهائي، وإذا كان كذلك كانت المعاملة عينة ؛ لأن المصرف ضامن للثمن النقدي، ولا فرق في هذه الحالة بين

أن يشتريها هو أو غيره، لأن العبرة بالضمان، وهو حاصل على كل تقدير.

وهذا يبين ما يواجهه التورق المنظم فلما كان هدفه التمويل وليس الاستثمار اقتضى تجنب مخاطر تذبذب الثمن، لأنا تكلفة إضافية على حساب العميل، ولكن هذا يوقع في مزيد من المخالفات الشرعية.

فالمصالح الاقتصادية والضوابط الشرعية تصبحان على طرفي نقيض، وهذا خلاف المبادلات النافعة المشروعة التي أحلها الشرع ويسرها وشجع[٢٩٨] عليها.

٧ – إن تحول التورق على نظام مؤسسي يعني أن المؤسسات المالية صار هدفها هو تشجيع الحصول على النقد مقابل زيادة في الذمة، وهي بعينها وظيفة المصارف الربوية ، ويترتب على ذلك انفصام العلاقة بين التمويل وبين النشاط الاقتصادي المثمر، وينتج عن ذلك: ارتفاع الديون ؛ لعدم وجود موانع تمنع منها .

ومن مقاصد التشريع في التمويل التخفيف من الديون من خلال ربط المداينات بالنشاط الاقتصادي الفعلي، ولهذا كانت المداينات في الاقتصاد الإسلامي أبطأ نمواً وأقل انتشاراً منها في الاقتصاد الرأسمالي، أما العينة بصورها المختلفة، ويلحق با التورق المنظم، فهي على النقيض من ذلك، إذ تسهل المداينات دون أي ارتباط بالنشاط الاقتصادي الفعلي، فتكون سبباً لارتفاع الديون واستفحالها للأغراض الاستهلاكية، كما هو الحال في النظام الربوي[٢٩٩].

٨ – إزاحة التورق المنظم لأنواع التمويل الأخرى التي كانت تقدمها المؤسسات الإسلامية ، مع قلتها ، وستستمر هذه الإزاحة وهذا الإحلال حتى تسيطر العينة ومشتقاتا على التمويل الإسلامي.

٩ – ارتفاع الإنفاق الاستهلاكي، لأن نسبة كبيرة من القروض الفردية ستوجه لإشباع الحاجات الآنية على حساب الاحتياجات المستقبلية. وهذا يعني اختلال أنماط الإنفاق في المجتمع ، مما يجعل الأفراد أكثر اعتماداً على الديون لتسيير حياتم اليومية ، وكلما كانت آليات الإقراض النقدي أكثر تيسيراً كلما ازداد اعتماد الأفراد عليها.

وهذه النتائج مماثلة لنتائج الاقتصاد الربوي تماماً ، كما هو مشاهد وكما تدل عليه الإحصائيات الرسمية، وهي الآثار السلبية التي حذر منها القرآن في قوله تعالى : ﴿ يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا الربا أضعافاً مضاعفة ﴾ [٣٠٠]. فتضاعف الدين أهم سمات النظام الربوي ، فإذا كان التورق المنظم يؤدي لنفس النتائج، فلا يمكن القول بوجود فرق حقيقي بين النظامين، والشريعة الإسلامية لا تفرق بين المتماثلات ، وهذا يستلزم أن يكون التورق المصرفي المنظم مماثلاً في الحكم للنظام الربوي، كما كان مماثلاً له في الأسباب والآثار والنتائج[٣٠١].

١٠ – أن التورق المصرفي من أسباب عدم تحقيق المصرف الإسلامي للمبادىء التي جاء بها القرآن الكريم وهي: أن يكون قياماً للناس ، كما قال تعالى: ﴿ ولا تؤتوا السفهاء أموالكم التي جعل الله لكم قياماً ﴾ [٣٠٢]، وأن لا يكـون دولة بين الأغنياء ، كما قال تعالى : ﴿ لئلا يكون دولة بين الأغنياء منكم ﴾ [٣٠٣] .

وأن يحقق العدالة بين طرفي المعاملة، كما قال تعالى : ﴿ وإن تبتم فلكم رؤوس أموالكم لا تظلمون ولا تظلمون ﴾ [٣٠٤] ، يبين ذلك استعمال المال في غير وظيفته الطبيعية بالإغراق في المرابحة بالأسهم والمعادن والاستجابة لدواعي الاستهلاك غير المرتب لدى الناس... فالأغلب من عمليات المصارف الإسلامية سواء في عقود المرابحة أو الاستصناع أو الإيجار المنتهي بالتمليك كان العائد الذي تحصل عليه هو ثمن الأجل دون أي عمل يمثل قيمة اقتصادية مضافة[٣٠٥].

القول الثاني : جواز التورق المصرفي .

وهو قول لجان الفتوى والمراقبة في بعض المصارف التي تعاملت بهذا النوع من التورق، ومنهم فضيلة الشيخ عبدالله المنيع[٣٠٦].

وحجته :

١ – ما تقدم من الأدلة على جواز بيع التورق[٣٠٧]، وأن التورق صدر بجوازه

مجموعة من الفتاوى ، وقرار مجلس المجمع الفقه الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي(٣٠٨).

ونوقش هذا الاستدلال من وجهين :

الوجه الأول : استثناء التورق المصرفي من بيع التورق الذي أجازه جمهور الفقهاء لما تقدم من الأدلة على منعه.

وأيضاً : فإنه تقدم جواز التورق بشرط عدم تضمنه محاذير شرعية، والتورق المصرفي فيه محاذير شرعية كما سبق.

الوجه الثاني : إن عقد التورق الذي أجازه المجمع الفقهي الإسلامي برابطة العالم الإسلامي قد وضع قيوداً على هذا البيع، حيث عرف بيع التورق بأنه "شراء سلعة في حوزة البائع وملكه..."، وما يتم من قِبَل المصارف التي تقوم ببيع سلع يتم تداولها في سوق السلع (المعادن) العالمي (البورصة) لا يتوفر فيها هذا الشرط، فنصوص عقود البيع التي تجريها هذه المصارف تشير إلى أن هذه السلع لا توجد لدى المصرف، وأن ما يطلق عليه "شهادة التخزين" لا تمثل حيازة للسلعة ولا شهادة تملك، فمن المعروف والمتعارف عليه في سوق البضائع العالمي (البورصة) أن التعامل فيه يتم من خلال بيت السمسرة، والذي يدير عمليات تداول عقود بيع سلع تم شراؤها بسعر متفق عليه مسبقاً مع المنتج؛ على أن يتم التسليم في تاريخ لاحق يناسب توقيت الحاجة إلى السلعة ، وعند حلول الأجل يقوم بيت السمسرة بشراء السلعة محل التعاقد من السوق الحاضر وتسليمها للمشتري. وهذا ما يؤكد أنه لا يوجد مجال للتعامل على السلعة نفسها ، ولكون هذا التداول إنما يتم على أوراق، وليس حيازة وتملكاً للسلع، فإن بعض تلك المصارف أشارت في عقودها إلى أن ما يتم يكون على أوراق وليس حيازة وتملكاً للسلع. أما بعض المصارف فقد أشارت إلى أن حيازتنا وتملكها للسلع إنما هو بموجب "شهادة التخزين" ، حيث يشار في العقد إلى أن السلعة توجد في بلاد أخرى غير البلد الذي يتم فيه تحرير العقد، ولتجنب الإلزام لم يشر إلى الوكالة وضرورة تفويض المصرف بالبيع نيابة عنه، وإنما أشير إلى ذلك في نص الوكالة، حيث أوضحت الوكالة أن السلع المشتراة من المصرف هي سلع يتم تداولها في سوق السلع

(البورصة)، بخلاف مصارف أخرى جعلت نماذج التفويض والوكالة جزءاً من العقد، وهذا الأسلوب هو نوع من محاولة إضفاء نوع من صحة البيع، وأنه لا يوجد فيه شروط فاسدة تفسد البيع. ولكن هذا الأسلوب من التحايل لا يغير من حقيقة الأمر.

٢ – أن هذا النوع من التورق استكمل شروط صحته من ملك البائع للسلعة، وقبضها، وتوكيل المشتري للبائع في القبض والبيع، وعدم بيعها على المصرف غير ذلك من الشروط المتقدمة.

ونوقش : بأن محصل هذا الدليل صحة بيع التورق؛ لتوفر شروطه، فهو راجع للدليل الأول، وقد سبقت مناقشته.

الترجيح : الراجح – والله أعلم – قول من قال بتحريم هذا النوع من التورق؛ لقوة دليله، ولكونه أقرب إلى بيع العينة من بيع التورق الذي أجازه جمهور الفقهاء، ولمشابهته لصورة الربا ، ولما تقدم من قوة دليل من منع التورق عموماً، ولآثاره السلبية الاقتصادية المتقدمة(٣٠٩).

الخاتمـــة :

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على من لا نبي بعده، وبعد:

فمن خلال دراسة ما يتعلق بموضوع التورق المصرفي عن طريق بيع المعادن خرجت بالنتائج الآتية :

١ – أن التورق المصرفي هو ترتيب المصرف عملية التورق للمشتري... إلخ.

٢ – جواز التورق غير المصرفي عند الحاجة، وعدم تضمنه محاذير شرعية.

٣ – يشترط لصحة التورق المصرفي ملك المصرف للسلعة.

٤ – عدم صحة بيع المرابحة، أو بيع المواعدة الذي تجريه المصارف حالياً بكافة صوره.

٥ – عدم صحة بيع المشتري السلعة قبل قبضها.

٦ – يصح توكيل البائع بالقبض والبيع.

٧ – قبض المعدن يكون بالتخلية.

٨ – يكتفى بتقدير البائع للمعدن.

٩ – عدم صحة بيع المشتري السلعة على المصرف.

١٠ – أن يكون المعدن المباع حالاً.

١١ – أن لا يكون المعدن ذهباً أو فضة .

١٢ – أن يكون الأجل معلوماً.

١٣ – صحة العقد مع جهالة الأجل، وبطلان شرط التأجيل، ولمن فات غرضه من التأجيل الفسخ.

١٤ – صحة تحديد الأجل بغير الأشهر الهجرية.

١٥ – يشترط كون المعدن معلوماً.

١٦ – عدم صحة التورق المصرفي.

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين، وصلى الله وسلم على نبينا محمد وآله وصحبه أجمعين .

❀❀❀

الحواشي والتعليقات

(١) البنك الأهلي التجاري السعودي . (ينظر : الملحقات آخر البحث) .
(٢) كالبنك العربي الوطني . (ينظر : الملحقات آخر البحث).
(٣) كالبنك السعودي الأمريكي . (ينظر : الملحقات آخر البحث) .
(٤) كالبنك السعودي البريطاني . (ينظر : الملحقات آخر البحث) .
(٥) كالبنك السعودي الفرنسي . (ينظر : الملحقات آخر البحث) .
(٦) كشركة الراجحي المصرفية.
(٧) وإنما اقتصرت على المعدن؛ لكونها الغالب على تلك المعاملات، ولإخراج التورق عن طريق بيع الأسهم فللأسهم أحكام خاصة.
(٨) لم أترجم لشيء من الأعلام خشية الإطالة .
(٩) الصحاح ١٥٦٤/٤.
(١٠) ينظر : الصحاح ١٥٦٤/٤ ، ١٥٦٥ ، ولسان العرب ٣٧٤/١٠، والمصباح ٦٥٥/٢، والمطلع ص٤٥١.
(١١) تذيب السنن ١٠٨/٥ ، وإعلام الموقعين ٢٢٣/٣.
(١٢) شرح منتهى الإرادات ١٥٨/٢.
(١٣) لسان العرب ١٨٩/٩-١٩٠ .
(١٤) المعجم الوسيط ٥١٣/١ .
(١٥) المطلع ص٢٢٥.
(١٦) مقاييس اللغة ٣٢٧/١ ، ولسان العرب ٢٣/٨ ، والمصباح ٢٧/١.
(١٧) شرح العناية على الهداية ٢٤٦/٦ .
(١٨) الشرح الكبير للدردير وحاشيته ٢/٣.
(١٩) المموع شرح المهذب ١٤٩/٩.
(٢٠) المغني ٥/٦.
(٢١) الإقناع ٥٦/٢ .
(٢٢) الروض المربع ٨/٦ .
(٢٣) القاموس المحيط ٢٤٧/٤.

(٢٤) استقيت هذه المعلومات من إدارة البنك الأهلي التجاري في القصيم، وبعض النشرات التعريفية من بعض المصارف، ود/ موسى آدم عيسى ضمن اللجنة الشرعية في البنك. (ينظر أيضاً : الملحقات آخر البحث).
(٢٥) مجموع فتاوى شيخ الإسلام ٣٠/٢٩.
(٢٦) المبسوط ١٢٧/١٣، وبدائع الصنائع ١٩٩/٥ –٢٠٠، وحاشية ابن عابدين ٣٢٦/٥.
(٢٧) مواهب الجليل ٣٩٣/٤ ، والشرح الكبير للدردير ٨٩/٣ ، وجواهر الإكليل ٣٣/٢.
(٢٨) روضة الطالبين ٤١٦/٣ ، وهم يرون جواز العينة فالتورق من باب أولى.
(٢٩) الفروع ١٧١/٤ ، وشرح المنتهى ١٥٨/٢ ، وكشاف القناع ١٧٥/٣.
(٣٠) فتاوى ورسائل سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم ٦١/٧ .
(٣١) مجلة إدارات البحوث العلمية ٥٣/٧ .
(٣٢) سورة البقرة : ٢٧٥.
(٣٣) سورة البقرة : ٢٨٢ .
(٣٤) مجلة البحوث الإسلامية ٥٣/٧.
(٣٥) المصدر السابق.
(٣٦) د/ سامي السويلم ، التكافؤ الاقتصادي بين الربا والتورق ص٢٤.
(٣٧) مجلة البحوث الإسلامية ٥٣/٧.
(٣٨) الشيخ ، رسائل فقهية ص١٠٧.
(٣٩) المصدر السابق.
(٤٠) أخرجه البخاري في البيوع ، باب بيع الطعام قبل أن يقبض (٢١٣٥)، ومسلم في البيوع، باب بطلان المبيع قبل القبض (١٥٢٥).
(٤١) الإنصاف مع الشرح الكبير ١٩٦/١١.
(٤٢) مجموع الفتاوى ٢٩/٣٠.
(٤٣) مجموع الفتاوى ٢٩/٣٠.
(٤٤) تذيب السنن ١٠٨/٥.
(٤٥) سورة البقرة : ٢٣٧ .
(٤٦) أخرجه الإمام أحمد ١١٦/١ ، وأبو داود في البيوع ، باب في بيع المضطر (٣٣٨٢). قال ابن المنذر في مختصر سنن أبي داود ٤٨/٥ : "في إسناده رجل مجهول " . وقال ابن مفلح في الفروع ٥/٤: "صالح لا يعرف تفرد عنه هشيم، والشيخ لا يعرف أيضاً".
(٤٧) مجموع فتاوى شيخ الإسلام ٤٣٤/٢٩.

(٤٨) معالم السنن ٤٧/٥.
(٤٩) ينظر : تذيب السنن ١٠٨/٥.
(٥٠) إعلام الموقعين ٨٦/٥-٨٧ ، ط. دار ابن الجوزي (١٤٢٣هـ).
(٥١) د/ سامي السويلم ، التكافؤ الاقتصادي بين الربا والتورق ص٢٣.
(٥٢) سورة الحشر : ٧ .
(٥٣) ينظر : د/ سامي السويلم ، التكافؤ الاقتصادي بين الربا والتورق ص٢٧-٢٩.
(٥٤) عند من يرى جوازه ، وفي تفريعات المسائل في هذه الشروط ذكر لرأي بعض العلماء، وإن لم يكن لهم رأي حول التورق المصرفي، لكون هذه الشروط ليست خاصة بالتورق المصرفي.
(٥٥) ينظر : مراتب الإجماع لابن حزم ص٨٤. وبدائع الصنائع ١٣٥/٥ ، والشرح الصغير ٥/٣، وروضة الطالبين ٣٥٣/٣، والشرح الكبير مع الإنصاف ٦٠/١١.
(٥٦) رواه الإمام أحمد في المسند ٤٠٢/٣ ، وأبو داود في البيوع ، باب في بيع الرجل ما ليس عنده (٣٥٠٣)، والترمذي في البيوع ، باب ما جاء في كراهة بيع ما ليس عندك (١٢٣٢)، والنسائي ٢٨٩/٧ ، وابن ماجه في التجارات، باب النهي عن بيع ماليس عندك (٢١٨٧).
(٥٧) أخرجه الإمام أحمد ١٧٩/٢، وأبو داود في البيوع ، باب الرجل يبيع ما ليس عنده (٣٥٠٣)، والترمذي في البيوع ، باب ما جاء في كراهة بيع ماليس عندك (١٢٣٢)، والنسائي ٢٨٨/٧. وقال الترمذي : حسن صحيح.
(٥٨) الشرح الكبير مع الإنصاف ٦/١٢.
(٥٩) ينظر : رفيق المصري، بيع المرابحة (مجلة مجمع الفقه الإسلامي ١١٣٧/٥).
(٦٠) الشيخ بكر أبو زيد، بيع المرابحة (مجلة مجمع الفقه الإسلامي ٩٧٠/٥) .
(٦١) وهذه جعلها بعض المتأخرين من المسائل المتسجدة. (ينظر : مجلة مجمع الفقه الإسلامي ١١٠٣/٥).
(٦٢) مجلة مجمع الفقه الإسلامي ١٥٩٩/٥.
(٦٣) مجلة البحوث الإسلامية ١١٤/٧.
(٦٤) كالدكتور محمد الأشقر ، ود/ رفيق المصري، ود/ حسن عبد الله ، ود/ علي السالوس . ينظر : (مجلة المجمع ١١٠٣/٥).
(٦٥) تقدم تخريجها ص٥٦.
(٦٦) الشيخ بكر أبو زيد، المرابحة للآمر بالشراء (مجلة المجمع) ٩٨٤/٥.
(٦٧) د/ محمد عبد الحليم عمر ، التفاصيل العلمية لعقد المرابحة (مجلة المجمع) ١٣١٢/٥.

(٦٨) رواه البخاري في البيوع ، باب بيع الطعام قبل أن يقبض (٢١٣٦) ، ومسلم في البيوع ، باب بطلان بيع المبيع قبل القبض (١٥٢٦).

(٦٩) الشيخ بكر أبو زيد، بيع المرابحة (مجلة المجمع ٩٨٦/٥ ، ٩٨٧).

(٧٠) مجلة مجمع الفقه الإسلامي ١٠٦١/٥ ، ١٠٦٢ .

(٧١) حديث عبادة أخرجه الإمام أحمد ٣٢٧/٥ ، وابن ماجه في الأحكام ، باب من بنى بحقه ما يضر بجاره (٢٣٤٠) ، وحديث أبي سعيد أخرجه الدارقطني ٧٧/٣ ، والحاكم ٥٧/٢ ، وصححه ووافقه الذهبي.

والحديث لـه شواهد عن عائشة وأبي هريرة وجابر وابن عباس رضي الله عنهم ، قال النووي في الأربعين النووية : "لـه طرق يقوي بعضها بعضاً " (جامع العلوم والحكم ٢٠٧/٢) ، وقال ابن الصلاح كما في جامع العلوم والحكم ٢١١/٢: "هذا حديث أسنده الدارقطني من وجوه، ومجموعها يقوي الحديث ويحسنه، وقد تقبله جماهير أهل العلم واحتجوا به " .

(٧٢) سامي حمود ، بيع المرابحة (مجلة المجمع ١١٠٤/٥).

(٧٣) ينظر : قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم (٢، ٣) ، مجلة المجمع ١٥٩٩/٥.

(٧٤) ينظر : مجلة المجمع ٨٥٥/٥ ، ٩٤٢ .

(٧٥) الشيخ بكر أبو زيد، بيع المرابحة (مجلة المجمع ٩٨٩/٥) .

(٧٦) الشرح الكبير للدردير ٨٨/٣ ، والشرح الصغير ٤٤/٢ .

(٧٧) الشرح الممتع ٢٢٤/٨.

(٧٨) ينظر : المصدر السابق.

(٧٩) الشرح الصغير ٤٤/٢.

(٨٠) المخارج في الحيل ص٣٧.

(٨١) الأم ٣٣/٣ .

(٨٢) مجلة مجمع الفقه الإسلامي ١٥٩٩/٥.

(٨٣) مجلة البحوث الإسلامية ٥٣/٧ .

(٨٤) سورة البقرة : ٢٧٥ .

(٨٥) ينظر : مجلة البحوث الإسلامية ٥٣/٧ .

(٨٦) محمد الأشقر ، بيع المرابحة ص٤٧ ، والشيخ بكر أبو زيد، بيع المرابحة (مجلة المجمع ٩٨٣/٥).

(٨٧) ص٢٧.

(٨٨) المصارد السابقة صرقم (٨٠، ٨١)، والمقدمات الممهدات ٥٦/٢ ، وحاشية الدسوقي ٨٨/٣.

(٨٩) ينظر : ص٢٣.

(٩٠) الشرح الممتع ٨/ ٢٢٤.
(٩١) المصدر السابق.
(٩٢) المنتقى مع نيل الأوطار ٢٠٨/٥.
(٩٣) أخرجه البخاري في البيوع، باب الحلال بين والحرام بين (٢٠٥١)، ومسلم المساقاة، باب أخذ الحلال وترك الشبهات (١٥٩٩).
(٩٤) بدائع الصنائع ١٨٠/٥-١٨١.
(٩٥) الأم ٦٩/٣ ، والمموع ٣١٩/٩ ، ٣٢٦ .
(٩٦) الإنصاف مع الشرح الكبير ٤٦٣/١١.
(٩٧) رواه مسلم في البيوع ، باب بطلان المبيع قبل القبض رقم (١٥٢٩).
(٩٨) رواه أحمد ٣٢٧/٣.
(٩٩) أخرجه عبدا لرزاق ٣٩/٨ رقم (١٤٢١٤) ، وأحمد ٤٠٢/٣ ، وابن حبان رقم (٤٩٨٣)، والبيهقي في السنن ٣١٣/٥ ، والحديث صححه ابن حبان وقال عنه البيهقي : هذا إسناد حسن متصل.
(١٠٠) أخرجه أحمد ١٩١/٥ ، وأبو داود في البيوع ، باب بيع الطعام قبل أن يستوفي ، رقم (٣٤٩٩)، وابن حبان رقم (٤٩٨٤) وصححه.
(١٠١) بدائع الصنائع ١٨٠/٥.
(١٠٢) أخرجه أحمد ١٧٩/٢ ، وأبو داود في المموع ، باب في الرجل يبيع ما ليس عنده رقم (٣٥٠٤)، والترمذي في البيوع ، باب ما جاء في كراهية بيع ماليس عند الإنسان رقم (١٢٣٤)، وقال : "هذا حديث حسن صحيح " ، والنسائي في البيوع، باب بيع ماليس عند البائع رقم (٤٣١٦)، وابن ماجه في التجارات ، باب الضامن بيع ماليس عندك وعن ربح ما لم يضمن رقم (٢١٨٨)، وصححه الحاكم ووافقه الذهبي.
(١٠٣) الفروق ٢٣٣/٣ .
(١٠٤) أخرجه البخاري في البيوع، باب بيع الطعام قبل أن يقبض.. (٢١٣٥)، ومسلم في البيوع ، باب بطلان المبيع قبل القبض (١٥٢٥).
(١٠٥) مجلة مجمع الفقه الإسلامي ، العدد السادس ٤٧٣/١.
(١٠٦) مجلة مجمع الفقه الإسلامي ، العدد السادس ، الجزء الأول ص(٤٧٣).
(١٠٧) أخرجه مسلم في البيوع ، باب بطلان بيع الحصاة والبيع الذي فيه غرر (١١٥٣) عن أبي هريرة رضيا لله عنه.

(١٠٨) بدائع الصنائع ١٨٠/٥-١٨١ .
(١٠٩) المجموع ٣٢٨/٤ .
(١١٠) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٢٤٦/٤ ، الكافي في فقه أهل المدينة ص٣١٩.
(١١١) الإنصاف مع الشرح الكبير ٤٩٣/١١. .
(١١٢) ص٢٦.
(١١٣) ينظر : المغني ١٩٠/٦.
(١١٤) المجموع ٢٧١/٩ ، تهذيب السنن ١٣٣/٥ .
(١١٥) المجموع ٢٧١/٩ ، وسبق تخريج الحديثين ص٣١، ٣٢.
(١١٦) تهذيب السنن ١٣٣/٥ .
(١١٧) المغني ١٨٨/٦ ، كشاف القناع ٢٤١/٣.
(١١٨) سبق تخريجه ص٩٧.
(١١٩) تقدم تخريجه ص٩٩.
(١٢٠) بداية المجتهد ٢٧٩/٣ .
(١٢١) حاشية الدسوقي ١٥٢/٣.
(١٢٢) المغني ٤٥٣/٦ ، والمبدع ١٢١/٤، وكشاف القناع ٢٤٦/٣ .
(١٢٣) حاشية الدسوقي ١٥٢/٣.
(١٢٤) المبدع ١٢١/٤.
(١٢٥) ٤٦٩/٤ ، وينظر : الفروع ١٤٠/٤.
(١٢٦) سورة الكهف : ١٩ .
(١٢٧) أخرجه البخاري في المناقب ، باب حدثنا محمد بن المثنى (٣٦٤٢).
(١٢٨) أخرجه البخاري في الوكالة ، باب الوكالة في قضاء الديون (٢٣٠٦)، ومسلم في المساقاة ، باب جواز اقتراض الحيوان ... (١٦٠١).
(١٢٩) الأم ٧١/٣ ، وفتح العزيز ٤٤٧/٨ ، وروضة الطالبين ١٧٧/٣ .
(١٣٠) الإنصاف ٤٦٩/٤.
(١٣١) ٥٥/١-٥٦.
(١٣٢) الأم ٧١/٣.
(١٣٣) المجموع شرح المهذب ٣٣٨/٩-٣٣٩.
(١٣٤) أخرجه ابن ماجه في التجارات ، باب النهي عن بيع الطعام ما لم يقبض (٢٢٢٨)، والبيهقي ٨٩/٥.

قال في الزوائد : " في إسناده محمد بن عبد الرحمن بن أبي ليلى ، أبو عبدالرحمن الأنصاري، وهو ضعيف".

(١٣٥) أخرجه البخاري معلقاً بصيغة التمريض في البيوع ، باب الكيل على البائع والمعطي قبل حديث (٣١٢٦).

(١٣٦) حاشية ابن عابدين ٧٢/٧ ط: دار إحياء التراث العربي.

(١٣٧) تقدم ص٣٢.

(١٣٨) سبق ص٣٣.

(١٣٩) سبق ص٣٢.

(١٤٠) ينظر : الملحق (آخر البحث) .

(١٤١) بدائع الصنائع ٢٤٤/٥ .

(١٤٢) المجموع ٢٧٦/٩، روضة الطالبين ٥١٥/٣.

(١٤٣) المغني ١٨٦/٦-١٨٧ .

(١٤٤) رواه البخاري ، كتاب الهبة ، باب من أهدي له هدية وعنده جلساؤه فهو أحق به، رقم (٢٦١٠).

(١٤٥) فتح الباري ٣٥١/٤.

(١٤٦) المرجع السابق.

(١٤٧) الاختيارات ص٢٦٤ ط. دار العاصمة.

(١٤٨) أخرجه البخاري في كتاب البيوع، باب إذا اشترى متاعاً أو دابة فوضعه عند البائع أو مات قبل أن يقبض ، رقم (٢١٣٨).

(١٤٩) ينظر : فتح الباري ٣٥١/٤.

(١٥٠) المصدر السابق.

(١٥١) الزمر : ٢٩ .

(١٥٢) بدائع الصنائع ٢٤٤/٥ .

(١٥٣) ينظر : بدائع الصنائع ٢٤٤/٣٥ .

(١٥٤) حاشية الدسوقي ١٤٥/٣ .

(١٥٥) المجموع ٢٧٧/٩ .

(١٥٦) المغني ١٨٧/٦ .

(١٥٧) أخرجه مسلم في البيوع ، باب بطلان بيع المبيع قبل القبض (١٥٢٧) .

(١٥٨) المغني ١٨٧/٦ .
(١٥٩) ينظر : فتح الباري ٣٥٠/٤ ، ود/ سعود الثبيتـي ص٤٠.
(١٦٠) مجلة مجمع الفقه الإسلامي ، العدد السادس ٥٦٩/١.
(١٦١) ينظر : المجموع ٢٨٢/٩ ، المغني ١٨٨/٦ .
(١٦٢) أخرجه مسلم في كتاب البيوع ، باب بطلان المبيع قبل قبضه رقم (١٥٢٥).
(١٦٣) المغني ١٨٧/٦.
(١٦٤) سبق تخريجه ٩٧.
(١٦٥) مجلة مجمع الفقه الإسلامي ، العدد السادس ٥٦٧/١.
(١٦٦) ينظر : مجموع الفتاوى ١٦/٢٩ ، ٢٧٥/٣٠ .
(١٦٧) ينظر : مجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد (٦) ٧٧١/١.
(١٦٨) ينظر : المغني ١٨٧/٦ .
(١٦٩) فتاوى قاضي خان ٢٥٨/٢ .
(١٧٠) حاشية ابن عابدين ٧٣/٧ ، ط. دار إحياء التراث العربي.
(١٧١) المصادر السابقة .
(١٧٢) حاشية ابن عابدين ٧٣/٧ .
(١٧٣) المصادر السابقة .
(١٧٤) تقدمت ص٣٦-٣٧.
(١٧٥) فتاوى قاضي خان ٢٥٨/٢ .
(١٧٦) الشرح الكبير مع الإنصاف ٣٠٧/١٢.
(١٧٧) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ٣٠٨/١٢ ، والفروع وتصحيحه ١٣٥/٤.
(١٧٨) الشرح الكبير مع الإنصاف ٣٠٨/١٢.
(١٧٩) حاشية الدسوقي ١٤٤/٣ .
(١٨٠) روضة الطالبين ٥١٨/٣ .
(١٨١) الشرح الكبير مع الإنصاف ٣٠٨/١٢ .
(١٨٢) أخرجه أبو داود في البيوع ، باب في النهي عن العينة (٣٤٦٢)، وابن عدي في الكامل ١٩٩٨/٥، والبيهقي في السنن ٣١٦/٥ من طريق حيوة بن شريح المصري عن إسحاق أبي عبد الرحمن عن عطاء الخراساني عن نافع عن ابن عمر رضي الله عنهما مرفوعاً.
وفي إسناده عطاء الخراساني لا يحتج بحديثه (مختصر سنن أبي داود للمنذري ١٠٢/٥).

وأخرجه الإمام أحمد في المسند ٢٨/٢ من طريق الأعمش عن عطاء بن أبي رباح، لكنه منقطع عطاء بن أبي رباح لم يسمع من ابن عمر رضي الله عنه (تذيب التهذيب ١٨٢/٧).

(١٨٣) أخرجه أبو داود في البيوع ، باب فيمن باع بيعتين في بيعة (٣٤٦١) ، والحاكم في المستدرك ٤٥/٢ ، والبيهقي في السنن ٣٤٣/٥، وصححه الحاكم على شرط مسلم، وصححه الحاكم .

(١٨٤) إعلام الموقعين ١٥٠/٣ .

(١٨٥) ينظر : معالم السنن للخطابي ٩٨/٥ ، والمجموع ٣٢٩/٩ ، والإنصاف مع الشرح الكبير ٢٣١/١١.

(١٨٦) تذيب السنن ١٠٦/٥ .

(١٨٧) أخرجه الإمام أحمد ١٧٩/٢ ، وأبو داود في البيوع ، باب الرجل يبيع ماليس عنده (٣٥٠٣) ، والترمذي في البيوع ، باب ما جاء في كراهة بيع ماليس عندك (١٢٣٢) ، والنسائي ٢٨٨/٧. وقال الترمذي : حسن صحيح .

(١٨٨) تذيب السنن ١٤٨/٥.

(١٨٩) المبسوط ٢٨/١٣ ، والمدونة ١٥١/١٤ .

(١٩٠) المغني ١٦٥/٦.

(١٩١) تذيب السنن ١٤٦/٥ .

(١٩٢) الشرح الكبير مع الإنصاف ٢٢٨/١١.

(١٩٣) تذيب السنن ١٤٧/٥ .

(١٩٤) فتح القدير لابن الهمام ٤٣٥/٦ .

(١٩٥) أخرجه عبد الرزاق في مصنفه ٨٤/٨ ، والدارقطني ٥٢/٣ ، والبيهقي ٣٣٠/٥ ، وفي نصب الراية ١٦/٤ : " قال في التنقيح إسناده جيد " .
وقال ابن القيم في إعلام الموقعين ١٦٧/٣ : " وهذا حديث فيه شعبة ، وإذا كان شعبة في حديث فاشدد يديك به فمن جعل شعبة بينه وبين الله فقد استوثق لدينه".

(١٩٦) سنن الدارقطني ٥٢/٣ ، والمحلى ٤٩/٩ .

(١٩٧) الجوهر النقي مع سنن البيهقي ٣٣٠/٥ .

(١٩٨) المحلى ٤٩/٩ .

(١٩٩) إعلام الموقعين ١٦٨/٣ .

(٢٠٠) المحلى ٤٨/٩ ، ٤٩ . ولم أقف عليه في كتاب الآثار الأخرى . وقال ابن القيم في تذيب السنن ١٠٠/٥ : " وثبت عن ابن عباس رضي الله عنهما فذكره.

(٢٠١) عزاه ابن القيم في إعلام الموقعين ١٨٦/٣ إلى محمد بن عبد الله الحافظ المعروف بمطين في كتاب البيوع ، ولم أقف عليه في كتب الآثار الأخرى.
(٢٠٢) تهذيب السنن ١٠٠/٥.
(٢٠٣) الأم ٧٨/٣ ، وروضة الطالبين ٤١٦/٣، وفتح الباري ٤٠١/٤.
(٢٠٤) سورة البقرة : ٢٧٥ .
(٢٠٥) في المصباح ١١١/١: "الجنيب من أجود التمر".
(٢٠٦) أخرجه البخاري في الوكالة، باب الوكالة في الصرف (٢٣٠٣)، ومسلم في المساقاة، باب بيع الطعام مثلاً بمثل (١٥٩٣).
(٢٠٧) شرح النووي على صحيح مسلم ٢١/١١ ، وفتح الباري ٤٠١/٤ .
(٢٠٨) فتح الباري ٤٠١/٤ .
(٢٠٩) سبق تخريجه رقم ١٩٥.
(٢١٠) الأم ٧٨/٣ ، وسنن البيهقي ٣٣١/٥ .
(٢١١) المبسوط ١٣٢/١٣ .
(٢١٢) فتح العزيز مع المجموع ٢٣٢/٨ .
(٢١٣) الإجماع ص١١٧.
(٢١٤) المغني ١٠٦/٦.
(٢١٥) مجموع الفتاوى ٥١٢/٢٠ .
(٢١٦) أخرجه مسلم في البيوع ، باب بطلان بيع الحصاة والبيع الذي فيه غرر (١١٥٣).
(٢١٧) إعلام الموقعين ٣٨٩/١.
(٢١٨) أخرجه البخاري في السلم ، باب السلم في وزن معلوم (٢٢٤٠) ، ومسلم في المساقاة، باب السلم (١٦٠٤).
(٢١٩) تقدم ص٥١.
(٢٢٠) ينظر : مجموع الفتاوى لشيخ الإسلام ٤٧٢/٢٩ ، وإعلام الموقعين ٤٨٠/١.
(٢٢١) ينظر : شرح الخرشي على مختصر خليل ٤١٢/٣ .
(٢٢٢) ينظر : الفروع ١٤٨/٤ .
(٢٢٣) مجموع الفتاوى لشيخ الإسلام ٤٧٣/٢٩ .
(٢٢٤) إعلام الموقعين ١٥٦/٢.
(٢٢٥) إعلام الموقعين لابن القيم ١٥٦/٢، وانظر أيضاً مجموع الفتاوى لشيخ الإسلام ٤٧٢/٢٩.

(٢٢٦) المبسوط ١١٣/١٢ ، وبدائع الصنائع ١٨٣/٥ .
(٢٢٧) المغني ٥٥/٦ ، والفروع ١٤٨/٤ .
(٢٢٨) أخرجه مسلم في المساقاة ، باب الصرف (٢٣٠٣)، وبيع الذهب بالورق نقداً (١٥٨٧).
(٢٢٩) المغني ٥٦/٦ ، ومجموع الفتاوى ٤٧١/٢٩ ، وإعلام الموقعين ١٥٦/٢.
(٢٣٠) في المصباح ١١١/١ : " الجنيب من أجود التمر " .
(٢٣١) سبق تخريجه ص٢٠٦.
(٢٣٢) ينظر : السنن الكبرى للبيهقي ٢٨٦/٥ ، ونصب الراية ٢٦/٤ .
(٢٣٣) ينظر : شرح النووي لصحيح مسلم ٢١/١١ ، ٢٢.
(٢٣٤) أخرجه الدارقطني في سننه ١٨/٣ ، وفي نيل الأوطار ١٩٣/٥ : " وفي إسناده الربيع ابن صبيح وثقه أبو زرعة وضعفه جماعة " .
(٢٣٥) ينظر ص٥٣.
(٢٣٦) ينظر : شرح الخرشي ٤١٢/٣ .
(٢٣٧) المجموع ٤٤٥/٩ .
(٢٣٨) سبق تخريجه رقم ٢٢٨.
(٢٣٩) المجموع شرح المهذب ٣٩٣/٩- ٣٩٤ .
(٢٤٠) المصدر السابق.
(٢٤١) بدائع الصنائع ١٧٨/٥ ، وقوانين الأحكام ص٢٨٣ ، والأم ٩٦/٣ ، والمغني ٤٠٣/٦.
(٢٤٢) سورة البقرة : ٢٨٢.
(٢٤٣) ينظر : تفسير القرآن العظيم لابن كثير ٣٣٤/١ .
(٢٤٤) تيسير الكريم الرحمن ٢٠١/١.
(٢٤٥) سبق تخريجه رقم٢١٨.
(٢٤٦) سبق تخريجه رقم ٢١٦.
(٢٤٧) الأندر : البيدر ، وهو الموضع الذي يداس فيه الطعام بلغة أهل الشام . (النهاية في غريب الحديث ٧٤/١).
(٢٤٨) رواه عبدالرزاق في مصنفه ٦/٨، وابن أبي شيبة في مصنفه ٦٩/٦. (وإسناده صحيح).
(٢٤٩) المغني ٤٤/٦ ، وكشاف القناع ١٩٤/٣.

(٢٥٠) أخرجه البخاري في البيوع ، باب إذا اشترط شروطاً في البيع لا تحل (٢١٦٨)، ومسلم في العتق ، باب إنما الولاء لمن أعتق (١٥٠٤).
(٢٥١) المغني ٤٤/٦ .
(٢٥٢) ينظر : فتح القدير مع العناية على الهداية ٤٥٤/٦ ، ٤٥٥، وتبيين الحقائق ٦٠/٤.
(٢٥٣) المصدر السابق.
(٢٥٤) الشرح الكبير مع الإنصاف ٢٣٣/١١.
(٢٥٥) شرح الخرشي على مختصر خليل ٢١٠/٥.
(٢٥٦) روضة الطالبين ٣٩٩/٣ ، وأسنى المطالب ٣٢/٢ .
(٢٥٧) ص٥٧.
(٢٥٨) قواعد ابن رجب ص١٢.
(٢٥٩) المغني ٤٤/٦.
(٢٦٠) سورة البقرة : ١٨٩ .
(٢٦١) فتح القدير ٤٥٢/٦ ، والفتاوى الهندية ١٤٢/٣ .
(٢٦٢) المدونة ١٥٨/٤ .
(٢٦٣) روضة الطالبين ٨/٤ .
(٢٦٤) المغني ٤٠٥/٦ ، وكشاف القناع ٣٠١/٣.
(٢٦٥) سورة البقرة : ٢٨٢ .
(٢٦٦) تقدم تخريجه رقم ٢١٨.
(٢٦٧) ينظر : المغني ٤٠٥/٦ .
(٢٦٨) بدائع الصنائع ١٧٨/٥ .
(٢٦٩) المغني ٤٠٥/٦ .
(٢٧٠) في المعجم الوسيط ٤٨٥/٢ : " الشعانين عيد مسيحي يقع يوم الأحد السابق لعيد الفصح يحتفل فيه بذكرى دخول المسيح بيت المقدس " .
(٢٧١) المغني ٤٠٥/٦ .
(٢٧٢) المصدر السابق.
(٢٧٣) رد المحتار على الدرا لمختار ٣٦/٧ ، ط. دار إحياء التراث ، وحاشية الدسوقي ٢٤/٣ ، ومغني المحتاج ١٨/٢ ، والشرح الكبير مع الإنصاف ٩٤/١١ .
(٢٧٤) سورة المائدة ، آية
(٢٧٥) سبق تخريجه رقم ٢١٦.

(٢٧٦) فتح القدير ٣٣٥/٦ .
(٢٧٧) الشرح الكبير للدردير ٢٤/٣ .
(٢٧٨) مغني المحتاج ٢٠/٢ .
(٢٧٩) الشرح الكبير مع الإنصاف ١٠٠/١٢ .
(٢٨٠) سبق تخريجه رقم ٢١٨.
(٢٨١) الشرح الكبير مع الإنصاف ١٠٠/١٢.
(٢٨٢) مغني المحتاج ٢٠/٢ .
(٢٨٣) الشرح الكبير مع الإنصاف ١٠٠/١٢.
(٢٨٤) المنهاج مع مغني المحتاج ١٨/٢ .
(٢٨٥) الشرح الكبير مع الإنصاف ١٠٠/١١ .
(٢٨٦) المصدر السابق.
(٢٨٧) مغني المحتاج ٢٠/٢.
(٢٨٨) كالشيخ المختار السلامي، ود/ سامي بن إبراهيم السويلم، ود/ الصديق محمد الأمين الضرير، والشيخ صالح بن عبدالرحمن الحصين (ندوة البركة، الرابعة والعشرون للاقتصاد الإسلامي ٩/١و ١٩/٢ ، ٣٤ ، ٣٦، ومجلة الجسور ، عدد ٣ ص٣٣).
(٢٨٩) سبقت تخريجه رقم ١٨٧.
(٢٩٠) حسب إفادة موظفي البنك السعودي الفرنسي .
(٢٩١) ينظر : الملحقات آخر البحث.
(٢٩٢) ينظر : ص ٤٦.
(٢٩٣) سبق تخريجه رقم١٨٣.
(٢٩٤) ندوة البركة (الرابعة والعشرون للاقتصاد الإسلامي) ٣٥/٢ .
(٢٩٥) ينظر : الملحقات آخر البحث.
(٢٩٦) حسب إفادة بعض أعضاء اللجنة الشرعية في البنك الأهلي التجاري ، فالبنك يقوم بشراء كميات من المعادن تقدر حسب حاجات العملاء ، ثم يتفق مع جهات أخرى لشراء تلك المعادن.
(٢٩٧) ينظر : ص١٧.
(٢٩٨) د/ سامي السويلم، التكافؤ الاقتصادي بين الربا والتورق (ضمن أبحاث ندوة البركة ٣٧/٢).

(٢٩٩) ينظر : مجلة الجسور عدد ٣ ص٣٣، ود. سامي السويلم، التكافؤ الاقتصادي بين الربا والتورق ص٣٩.
(٣٠٠) سورة آل عمران : ١٣٠.
(٣٠١) المصدر السابق.
(٣٠٢) سورة النساء : ٥ .
(٣٠٣) سور الحشر : ٧ .
(٣٠٤) سورة البقرة : ٢٧٩ .
(٣٠٥) مجلة الجسور ، العدد الثالث ص٣٣-٣٥.
(٣٠٦) فتوى لجنة الفتوى والمراقبة في البنك الأهلي التجاري ص١. (ينظر : الملحقات).
(٣٠٧) تقدمت ص١١.
(٣٠٨) في دورته الخامسة عشرة المنعقدة بمكة المكرمة ١٤١٩هـ (أبحاث ندوة البركة ٣٢/٢).
(٣٠٩) ص١١.